

لما نظرت بهذا التأليف وجدته مجموعة لطيفة
حاوية على المسائل الفقهية من علوم الدين وقنية والمصنفة
حرره الفقير إليه سبحانه عبد الرحمن بن [illegible] القاضي
بمدرسة [illegible] محمد عفي عنهما



684

الحاج عثمان افندی

الكتاب جوامع المنافع

بو کتاب اول الحاج عثمان افندی طرفندن
وقف ایدلمشدر [illegible] سلانیک مفتیسی
مرحوم سلیمان افندی [illegible] ساعتجی زاده کتبخانه
[illegible] وقف ایدلوب [illegible] طرق فقیرانه [illegible]
[illegible]

مطلب [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله في البداية والنهاية والصلوة على نبيه محمد
عارج معراج الهداية وعلى آله وصحبه الذين اغترفوا
من مشارع الشرع وعلى سائر التابعين وتبعهم
الذين استنبطوا من الاصول الفروع صلوة طيبة دائمة
الى قيام القيمة قائمة وبعد فيقول العبد الفقير
الضعيف النحيف الراجي الى رحمة ربه اللطيف
عبد الوهاب بن عبد الله ابن الحاج محمد عفى
الله عن ذنوبهم وزاد في حسناتهم فهذا
مجموع لطيف نافع جامع لانواع المنافع
جمعته من الكتب الشريفة وسائر المجموعات
اللطيفة ليكون عونا للاسلام وملجأ
للانام وارجو من الكريم الوهاب الذي اذا دعي
اجاب ان ينفع به كما نفع بسائر المصنفات
لانه جامع لروايات الثقات والمرجو من
اخواني والاعزة من اخلائي ان يصلحوا
في تضاعيفه من الخطاء وان لا ينسوني من صالح دعواتهم
المستجابة في اوقات المطالعة المستطابة وسميتها
جوامع المنافع وابتدأت بكتاب العلم لانه اشرف
العبادات والله ولي التوفيق وهو حسبي ونعم الوكيل كتاب

كتاب العلم قال الله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة
واولوا العلم بدا بنفسه وثنى بملائكته وثلث باهل العلم وقوله
يرفع الله الذين امنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات وقوله
تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون في التاتار
خانية واما الاخبار فما رواه الامام المحقق حجة الاسلام الغزالي
في الاحياء قال النبي صلى الله عليه وسلم من يرد الله به خيرا يفقهه
في الدين وقال النبي صلى الله عليه وسلم العلماء ورثة الانبياء ومعلوم
ان لا رتبة فوق رتبة النبوة ولا شرف فوق شرف الوراثة من
الانبياء وقال النبي صلى الله عليه وسلم الايمان عريان فلباسه التقوى
وزينته الحياء وثمرته العلم وفي خزانة الروايات من الروضة
ومن شرف العلم ان الله تعالى اعطى محمدا كل شيء ولم يامره بطلب
الزيادة واعطاه الله تعالى العلم وامره بطلب الزيادة فقال وقل
رب زدني علما وعن وهب بن منبه رحمه الله انه قال اعتزل داود
النبي عليه السلام عبادة وفارق الناس فاوحى الله تعالى اليه
يا داود اخرج الى الناس وعلمهم العلم فان ذلك افضل من
الدنيا وما فيها وقيل لعبد الله بن المبارك رحمه الله لو اوحى
اليك ان تموت الغيبة ما كنت صانعا اليوم من اعمال البر
قال اتعلم العلم واطلبه واعلمه وفي جواهر الفقه وقد اتفق
العلماء على ان ينوي المتعلم بطلب العلم رضاء الله تعالى والدار
الاخرة وازالة الجهل عن نفسه وعن سائر الجهال احياء الدين
وابقاء الاسلام فان بقاء الاسلام بالعلم ولا يصح الزهد والتقوى
والعبادة والسلوك الى الله تعالى مع الجهل لما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال الجهل اقرب الكفر من بياض العين
الى سوادها وهذا الحديث مذكور في خلاصة الحقائق وفي مرشد
الانام من شرح شرعه ثم يحتاج اليه في امر دينه في الحال
وما يحتاج اليه في المآل ويقدم علم التوحيد ويعرف الله تعالى
بالدليل فان ايمان المقلد وان كان صحيحا عندنا لكن يكون اثما بترك

وعظم اولاد الرسول قيل ركب زيد بن ثابت فدنا ابن عباس رضي الله عنهما لياخذ ركابه فقال لا يا ابن عم رسول الله فقال
هكذا امرنا ان نفعل بكبرائنا فقال زيد آتني يدك فاخرجها اليه فقبلها وقال هكذا امرنا باهل بيت رسول الله ذكره
في روضة الناصحين ويسعى في حوائجهم مما يحتاجون اليه ويحبهم بقلبه ولسانه قال رسول الله عليه السلام من مات
على حب آل محمد مات شهيدا الا ومن مات على حب آل محمد مات مغفورا له الا ومن مات على حب آل محمد مات
تائبا الا ومن مات على حب آل محمد مات مؤمنا مستكمل الايمان الا ومن مات على حب آل محمد بشره ملك الملك بالجنة
ثم منكر ونكير الا ومن مات على حب آل محمد يزف الى الجنة كما تزف العروس الى بيت زوجها الا ومن مات على حب آل محمد
فتح له في قبره بابان الى الجنة الا ومن مات على حب آل محمد جعل الله قبره
مزار ملائكة الرحمة الا ومن مات على حب آل محمد مات على السنة
والجماعة الا ومن مات على بغض آل محمد جاء يوم القيمة مكتوب بين
عينيه آيس من رحمة الله تعالى الا ومن مات على بغض آل محمد مات
كافرا الا ومن مات على بغض آل محمد لم يشم رائحة الجنة
شرح شرعة

قال قلت العين التكلم في القدر جائز اصلا قلت بلى لان المنهى عنه الخوض في اسرار القدر لا اصل القدر فان النظر في اصل
القدر مستحب بل حتم واجب على من قدر على الحقيقة الا ترى الى ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال بينا جلوس
عند النبي عليه السلام اذ اقبل ابو بكر وعمر رضي الله عنهما في قيام من الناس فلما اتوا سلموا على رسول الله عليه السلام
فقال بعض القوم يا رسول الله انهما تكلما في القدر فقال ابو بكر الحسنات من الله تعالى والسيئات منا وقال عمر الحسنات
والسيئات كلها من الله تعالى وتابع بعض القوم ابا بكر وبعضهم عمر فقال عليه السلام سأقضي بينكما بما قضى به اسرافيل
بين جبرائيل وميكائيل عليهما السلام اما جبرائيل فقال مثل مقالتك يا عمر واما ميكائيل فقال مثل مقالتك يا ابا بكر ثم قال اذا اختلفنا اختلف اهل السماء واذا اختلف اهل السماء اختلف اهل الارض فلنتحاكم الى اسرافيل فقصا عليه القصة فقضى بينهما ان القدر خيره وشره من من الله تعالى ثم قال فهذا قضائي بينكما ثم قال يا ابا بكر لو شاء الله تعالى ان لا يعصى ما خلق ابليس عليه اللعنة وقال شمس الائمة السرخسي فهذا هو الاصل لاهل السنة في الايمان بالقدر ولا نظن بميكائيل وابي بكر انهما نفيا تقدير الشر من الله تعالى الا خيرا لان الطالب للصواب بالدليل في زمان الطلب قبل ان يستقر الذي جاهد في الله حق جهاده

شرح شرعة

الاستدلال ويختار العتيق دون المحدثات قالوا عليكم بالعتيق و
اياكم والمحدثات واياك ان تشتغل بالجدال الذي ظهر بعد انقراض
الاكابر من العلماء فانه يبعد عن الفقه ويضيع العمر ويورث الوحشة
والعداوة وهو من اشراط الساعة وارتفاع العلم والفقهاء قال الامام
الغزالي في الاحياء في بيان اداب المتعلم من وظائف المتعلم ان لا يدع
فنا من العلوم المحمودة ولا نوعا من انواعها الا وينظر نظرا يطلع به
على مقصده وغايته ثم ان ساعده العمر طلب التبحر فيه والا اشتغل
بالاهم منه فاستوفاه وتطرف من البقية فان العلوم متفاوتة وبعضها
مرتبط ببعض ويستفيد منه في الحال الانفكاك من عداوة ذلك العلم
بسبب جهله فان الناس اعداء ما جهلوا قال الله تعالى واذ لم يهتدوا به
فسيقولون هذا افك قديم وفي التاتارخانية من الاحياء قال النبي
صلى الله عليه وسلم يستغفرون للعلماء ما في السموات والارض واي
منصب اعلى من منصب من يشتغل ملائكة السموات والارض
بالاستغفار له وقال عليه السلام موت قبيلة ايسر من موت عالم
وقال عليه السلام من تفقه في دين الله كفاه الله همه ورزقه من حيث
لا يحتسب وقال عليه السلام اوحى الله عز وجل الى ابراهيم
عليه الصلوة والسلام اني عليم احب كل عليم وقال عليه السلام
العالم امين الله في الارض وقال عليه السلام فضل العالم على العابد
كفضلي على ادنى رجل من اصحابي وقال عليه السلام فضل العالم
على العابد كفضل القمر ليلة البدر على سائر الكواكب وفي جواهر
الفقه وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اطلعت ليلة
المعراج على النار فرايت اكثر اهلها الفقراء قالوا يا رسول الله
من المال قال لا بل من العلم فمن لم يتعلم العلم لا تتاتى له احكام العبادة
والقيام بحقوقها ولو ان رجلا عبد الله تعالى عبادة ملائكة السماء
بغير علم كان من الخاسرين كذا قال الامام الغزالي في كتابه منهاج
العابدين فتشمر في طلب العلم الذي لا بد لك منه واجتنب الكسل
والملال والاناة في خطر الضلال روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما

قال في الفتاوى الصوفية وفي النصاب ان سبق احد بالدخول في المسجد مكانه في الصف الاول فدخل رجل اكبر سنا منه او اهل علم ينبغي له
ان يتاخر ويقدمه تعظيما له انتهى ومنهاج المذكورين قال ابن عباس رضي الله عنهما للعلماء درجات فوق المؤمنين سبعمائة درجة
ما بين الدرجتين مسيرة خمسمائة عام الا فاعرفوا حقوقهم وابذلوا لهم المجالس والمواقف وقدموهم على انفسكم فانهم
مقدمون عند الله تعالى فانهم ليسوا كمثلكم كما قال الله تعالى هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون كيف يستوي
فان من عمل بجنده وهو عالم فالواحد بعشرة وان كان عالما ضوعف بخمسين الى خمسمائة الف

عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ما عبد الله بشيء
افضل من فقه في الدين وفي خزانة الروايات من الروضة
وعن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قال من اكرم عالما فقد اكرم سبعين نبيا ومن اكرم متعلما فقد
اكرم سبعين شهيدا ومن احب العلم والعلماء لا يكتب خطيئته
ايام حيوته في حصين الايمان من العروس قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من خدم عالما سبعة ايام فكانما خدم الله سبعة الاف
سنة واعطاه الله في كل يوم ثواب الف شهيد في النجاة الغزاة
من وصايا امير المؤمنين علي رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم اذا اتى على المؤمن اربعون يوما ولم يجالس العلماء قسى
قلبه واجترأ على الكبائر لان العلم حيوة القلب ولا عبادة الا بالعلم ولا
ينفع العمل الا بالعلم وفي مرشد الانام لشرح شرعة من الخلاصة
قال بعضهم كل عبادة كالصلوة والصوم فرض في وقت وتعلم
العلم فرض في جميع الحالات وهذا معنى ما قيل اطلبوا
العلم من المهد الى اللحد واوحى الله تعالى لداود عليه السلام
يا داود اتخذ نعلين من حديد وعصا من حديد واطلب العلم
حتى ينقطع نعلاك وتنكسر عصاك وحكي انه قيل لعبد الله بن
المبارك لو ان الله تعالى اوحى اليك انك تموت العشية فماذا
تصنع اليوم قال اقوم واطلب العلم لان الله تعالى اعطى
لنبينا عليه الصلوة والسلام كل شيء ولم يامر بطلب الزيادة
واعطاه العلم وامره بطلب الزيادة قال الله تعالى وقل
رب زدني علما وعن السري انه قال العلم افضل من كنوز
الدنيا فانها تنقص مع الانفاق والعلم يزيد على الانفاق
وان العلم يحرس اهله من كل آفة والمال يوقعه في الآفات
وانما مثل العلم كمثل السراج على الطريق يقتبس من
ضوئه الذاهب والجائي وينتفع به ولا ينقص هو اصلا
وفي التاتارخانية نقلا وكذا في منتخب الاحياء قال عليه السلام

شرح شرعة

وروى عن انس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العلماء امناء الرسل على عباد الله ما لم يخالطوا السلطان ويدخلوا في الدنيا فاذا دخلوا في الدنيا فقد خانوا الرسل فاعتزلوهم واحذروهم ويقال اذا اشتغل العلماء بجمع الحلال صار العوام ياكلون الشبهة واذا صار العلماء ياكلون الشبهة صار العوام ياكلون الحرام واذا صار العلماء ياكلون الحرام صار العوام كفارا لانهم يقتدون بهم ويظنون انه حلال فيكفرون باستحلال الحرام وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل اي الناس اشر قال العالم اذا فسد ويقال اذا فسد العالم فسد العالم كذا ذكر في تنبيه الغافلين وقال عبد الله بن عمر رضي الله عنه العالم طبيب الدين والدرهم داؤه فاذا كان الطبيب يجر الداء الى نفسه فكيف يداوي غيره ونعم ما قيل فيه
وغير تقي يامر الناس بالتقى طبيب يداوي الناس وهو مريض

شرح شرعة

قال سهل التستري اجتنب صحبة ثلاثة اصناف من الناس الجبابرة الغافلين والقراء المداهنين والمتصوفة الجاهلين

شرح شرعة

ط
لان العلم على في الخلق موجود وعارفه مفقود وذاكره [illegible] الايمان الا بقبول العلم الموجود [illegible] من الاعتقاد

احمد بن حنبل روى [illegible] ان الله تعالى [illegible] رسول الله [illegible] كان لا يموت [illegible]

ويعظم العلماء تعظيما فانهم افضل بني ادم قال رسول الله عليه وسلم افضل الناس المؤمن العالم والذي احتيج اليه نفع وان استغنى عنه اغنى نفسه وقال النبي عليه السلام يشفع يوم القيمة الانبياء ثم العلماء ثم الشهداء وقال عليه السلام النظر الى خمس عبادة النظر الى الابوين والمصحف والكعبة وزمزم والعالم وقال عليه السلام مثل العالم في الناس كمثل رجل حامل سراجا في ليلة مظلمة قائم على طريق الناس كلما مر عليه احد اضاء له ثم يدعون بالخير ولا ينقص من سراجه شيء وقال عمر رضي الله عنه لموت الف عابد قائم الليل صائم النهار اهون من موت عالم واحد يعلم ما احل الله وما حرم وان كان لا يزيد على الفرائض وقال عليه السلام كن عالما او متعلما او مستمعا او محبا للعلماء ولا تكن الخامس فتهلك

سمع سرعد طلب العلم فريضة على كل مسلم وقال عليه السلام اطلبوا العلم ولو بالصين اختلف الناس في اي علم طلبه فرض قال المتكلمون هو علم الكلام اذ به يدرك التوحيد ويعلم ذات الله وصفاته وقال الفقهاء هو علم الفقه اذ به يعرف الحلال والحرام والعبادات وقال المفسرون والمحدثون هو علم الكتاب والسنة اذ بهما يتوصل الى سائر العلوم وقال بعضهم هو علم العبد بحاله ومقامه من الله تعالى وقيل بل هو العلم بالاخلاص وافات النفوس وقيل بل هو علم الباطن وقالت المتصوفة هو علم التصوف وطريقتهم وقال بعضهم هو العلم بما يشتمل عليه قوله عليه السلام بني الاسلام على خمس الحديث وهذا اختيار الشيخ ابي طالب المكي رحمه الله ذكره في قوت القلوب والذي ينبغي ان يقطع به ما هو مراد به هو علم بما كلف الله تعالى عباده وهو ثلثة فصول اعتقاد وفعل وترك فاذا بلغ الانسان في ضحوة النهار مثلا يجب عليه معرفة الله تعالى بصفاته بالنظر والاستدلال وتعلم كلمتي الشهادة مع فهم معناها ثم ان عاش الى وقت الظهر يجب تعلم الطهارة قبل وقت صلوة الظهر ثم تعلم علم الصلوة وهلم جرا الى اخره فان عاش الى شهر رمضان يجب تعلم كيفية الصوم ووقته وما يقوم به وما يفسده فان استفاد مالا يجب تعلم كيفية الزكوة ونصابها وان بلغ استطاعة الحج يجب تعلم المسافرة الى مكة واحرام الحج ومناسكه في مواطنها هذا ان عاش الى اشهر الحج وهكذا التدريج في علم سائر الافعال الواجبة التي هي فرض عين واما الترك فيجب بحسب ما يتجدد من الحال وما يختلف باختلاف الاشخاص الا ترى كيف يحرم التكلم بالفواحش والنظر الى السوءات للصحيح ولا يجب ذلك على الابكم والاعمى وكذلك كثيرا ما يباح على المضطر ويحرم على غيره اما في الحكم والفتوى فيكتفي بظاهر ما نطق به من كلمتي الشهادة اخذ ذلك بالسماع او التقليد من غير نظر وبرهان

وفي خزانة الروايات من السراجية طلب العلم فريضة بقدر ما يحتاج اليه لامر لا بد منه من الوضوء والصلوة وسائر الشرايع ولامور معاشه وما وراء ذلك ليس بفرض فان تعلمها فهو افضل وان تركها فلا اثم عليه وفيها ايضا تعلم النجوم قدر ما يعرف به مواقيت الصلوة والقبلة لا باس به وفي الخانية وما سواه حرام وفي الخلاصة والزيادة حرام واما اخبار المنجمين فقد ذكر في المدارك في تفسير قوله تعالى ان الله عنده علم الساعة وينزل الغيث واما المنجم الذي يخبر بوقت الغيث والموت فانه يقول بالقياس والنظر في الطالع وما يدرك بالدليل لا يكون غيبا على انه مجرد الظن والظن غير العلم وفي المدارك في تفسير قوله تعالى وان تستقسموا بالازلام من شرح التاويلات لا يقول المنجم ان نجم كذا يامر كذا وان نجم كذا ينهى عن كذا كما كان فعل اولئك ولكن المنجم جعل النجوم دلالات وعلامات على احكام الله ويجوز ان يجعل الله في النجوم معاني واعلام يدرك بها الاحكام ويستخرج بها الاشياء ولا لائمة في ذلك انما اللائمة عليه فيما يحكم على الله ويشهد عليه وفي الكشف وما كان الله ليطلعكم على الغيب ولكن الله يجتبي من رسله من يشاء واعلم ان مقالات المنجمة على طريقين من الناس من يكذبهم واستدل بهذه الاية وبقوله عليه السلام من اتى كاهنا او عرافا فصدقه فقد كفر بما انزل على محمد ومنهم من قال بالتفصيل فان المنجم لا يخلو من ان يقول ان هذه الكواكب مخلوقات او غير مخلوقات فالثاني كفر صريح واما الاول فاما ان يقول انها مختارات فاعلات بنفسها وكذلك ايضا كفر صريح وان قال انها مخلوقات مسخرات ادلة على بعض الاشياء ولها اثر بخلق الله تعالى فيها ذلك كالتنور والنار ونحوها وانهم استخرجوا ذلك بالحساب فذلك لا يكون غيبا لان الغيب ما لا يدل عليه بالحساب واما الاية والحديث فهما محمولان على علم الغيب فهذا ليس بغيب

وفي التاتارخانية اعلم ان علم الطب في تصحيح الابدان من فروض الكفاية اذا قام في البلد واحد بذلك سقط عن الكل ولو لم يوجد فيه طبيب يحرج الناس وكذا علم الحساب في الوصايا والمواريث فعلم الطب حصل بالتجربة

وعلم الحساب حصل بالعقل وكذا الفلاحة والحياكة والحجامة والسياسة
اما التعميق فى علم الطب والحساب ليس بواجب وان كان فيه
زيادة قوة على قدر الكفاية فهذه العلوم كالفروع فان الاصل هو العلم
بكتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم واجماع الامة
واثار الصحابة لان الصحابة شاهدوا الوحى وادركوا بالقران من
الاحوال ما غاب عن غيرهم عيانه وربما لا يحيط العبارة بما ادركوا
بالقران فمن هذا الوجه راى العلماء الاقتداء بهم والتمسك باثارهم
وهذا كله بالسماع والتعليم والتعلم كعلم اللغة التى هو آلة لتحصيل
العلم بالشرعيات وكذا العلم بالناسخ والمنسوخ والعام والخاص مما
هو فى اصول الفقه وعلم القراءة ومخارج الحروف والعلم بالاخبار
وتفاصيلها والاثار واسامى رجالها ورواتها ومعرفة المسند والمرسل
والضعيف والقوى منها كلها من فروض الكفاية وكذا معرفة الاحكام
لقطع الخصومات وسياسة الولاة والتوسط بين الخلق فيما يختلط فى
سلكه من الفقه من فروض الكفاية حتى لو تناول الناس بالعدل وثبتوا
على الانصاف والصدق تعطلت الخصومات وانحجاب السلطان و
القضاة وانما احتاج الناس اليهم لتناولهم بالشهوات وتولدت
منها الخصومات فالفقيه يعلم السلطان ومرشد الولاة الى طريق
سياسة الخلق وضبطهم لينتظم باستقامتهم امورهم فى الدنيا وهذه
العلوم انما يتعلق بالاخرة لانه سبب الاستقامة الدنيا وفى استقامتها
استقامة الدين لان الدنيا مزرعة الاخرة فكان هذا علم الدين بواسطة
صلاح الدنيا بخلاف علم الاصول من التوحيد وصفات البارى جل جلاله
ولهذا علم الفتوى من فروض الكفاية فقلنا لو لابس الفتوى من
غير حاجة الناس اليه فهذا رجل طالب للمال والجاه اما العلم
بالعبادات والطاعات ومعرفة الحلال والحرام فانه اصل فوق
العلم بالغرامات والحدود والمداينات والحيل فانه يكتفى بعالم
واحد فى بلدة عظيمة وكان ابا يوسف القاضى وهب ماله فى اخر
الحول لزوجته ثم استوهبه منها بعد ذلك ليسقط عنها الزكوة فذكر

فذكر ذلك لابى حنيفة رحمه الله فقال هذا من فقهه وان كان هذا يكره
عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله واما علم المعاملة فهو علم المؤمن المتقى
كالزهد والتقوى والرضا والشكر والخوف والمنة لله تعالى فى جميع
احواله والاحسان وحسن الظن وحسن الخلق والاخلاص
فهذه علوم نافعة ايضا دون الاول واما علم الكلام فالسلف لم يشتغلوا
به حتى ان من اشتغل به نسب الى البدعة والاشتغال بما لا يعنيه
اما اذا اتبع جماعة لقفوا شبهها بين المسلمين فابرز طائفة من
المسلمين فى دفع الشبهة وازالة البدع كلاما مؤلفا فيجوز الاشتغال
بتعلم هذا العلم بحكم هذه الضرورة فكان من فروض الكفاية واما
علم المكاشفة لا يحصل بالتعليم والتعلم وانما يحصل بالمجاهدة التى
جعلها الله تعالى مقدمة للهداية حيث قال والذين جاهدوا فينا
لنهدينهم سبلنا ولقد قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الالف
من الصحابة كلهم علماء بالله اثنى عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولم يكن فيهم احد يحسن الكلام واما علم الشعر والنيرنجيات
والطلسمات وعلم النجوم ونحوها فهى علوم غير محمودة روى عنه
عليه السلام انه مر برجل قد اجتمع عليه ناس فسأل عنه فقالوا
رجل علامة فقال بماذا قالوا بالشعر وانساب العرب فقال عليه
السلام علم لا ينفع وجهل لا يضر وانما العلم اية محكمة او سنة
قائمة او فريضة عادلة واما علم الفلسفة والهندسة فبعيد
من علم الاخرة استخرج ذلك الذين استحبوا حيوة الدنيا على الاخرة

باب فى اداب المفتى فى جواهر الفقه

ان الفتوى
على قول هذه الثلاثة ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد رحمهم الله العلماء فهم
ممن يعتمد على مذاهبهم بقولهم ويقتدى بحسن سيرتهم وهم
الذين احيوا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على وجهها اتفاقهم
هدى واختلافهم رحمة اولا يفتى بقول ابى حنيفة رحمه الله ثم بقول
ابى يوسف رحمه الله ثم بقول محمد رحمه الله ثم بقول غيرهم من اصحاب
ابى حنيفة ثم بقول المشايخ من بعدهم قال الشيخ الامام اذا كان ابو حنيفة

فى دستور [illegible] لكن ناقلا لكلام الفقيه غير مجتهد عالما
بسند لا يعرف قواعد الاصول ومعانى النصوص والاخبار [illegible] لا يجوز لغير المجتهد ان يعمل
هل يجوز له ان يعمل عليها وكيف يجوز [illegible] ولا يشتغل
الا على روايات مذهب وفتاوى امام [illegible] والعمل عليها كالعامى
بمعانى النصوص والاخبار [illegible] الذى لا يعرف
قيل هذا فى العامى [illegible] والاحاديث [illegible] اما العالم
معانى النصوص والاخبار [illegible]
الذى يعرف معنى النصوص [illegible] اهل الدراية
الدراية وثبت عنده صحتها [illegible] يجوز ان يعمل عليها
الموقوف المشهور [illegible] قول ابى حنيفة
وان كان مخالفا لمذهب [illegible] خزانة الروايات
ومحمد والشافعى واصحابه [illegible]
وفى البزازية وضع [illegible] على الكتاب والمصحف [illegible]
[illegible] على كتب [illegible]
[illegible] والتفسير فوقها والكلام فوق ذلك [illegible]
[illegible] مكتوبة فوق كتب القراءة
[illegible]

فی جانب وابو یوسف ومحمد رحمهما الله فی جانب فالمفتی بالخیار ان شاء
افتی بقول ابی حنیفة وان شاء افتی بقولهما وان کان مع ابی حنیفة
رحمه الله احدهما ترجح جانبه کذا فی شرح الطحاوی ومنیة المفتی
وفی خزانة الروایات من السراجیة لا ینبغی لاحد ان یفتی الا
ان یعرف اقاویل العلماء ویعلم من این قالوا ویعرف معاملة الناس
فان عرف اقاویل العلماء ولم یعرف مذاهبهم فان سئل عن مسئلة یعلم
ان علماء الذین ینتحل مذاهبهم قد اتفقوا علیه فلا باس بان یقول
هذا جائز وهذا لا یجوز ویکون قوله علی سبیل الحکایة وان کانت
مسئلة قد اختلفوا فیها فلا باس بان یقول هذا جائز فی قول فلان
وفی قول فلان لا یجوز ولیس له ان یختار فیجیب بقول بعضهم ما لم
یعرف حجتهم فی الفصول العمادیة فی الفصل الاول وان لم یکن من اهل
الاجتهاد لا یحل له ان یفتی الا بطریق الحکایة فیحکی ما یحفظ من
اقوال الفقهاء وعن ابی یوسف وزفر وعافیة بن زید رحمهم الله
انهم قالوا لا یحل لاحد ان یفتی بقولنا ما لم یعلم من این قلنا
وفیها ایضا عن بعضهم قالوا ان الرجل حفظ جمیع کتب اصحابنا
لا بد ان یتلمذ للفتوی حتی یهتدی الیه لان کثیرا من المسائل اجاب
عنها اصحابنا علی اهل بلادهم ومعاملاتهم فینبغی لکل مفتی
ان ینظر الی عادة اهل بلدة وزمانه فیما لا یخالف الشریعة **وفی
التاتارخانیة** فی المضمرات ولا یجوز للمفتی ان یفتی ببعض الاقاویل
المهجورة لجر منفعته لان ضرر ذلک فی الدنیا والاخرة اتم واعم بل
یختار اقاویل المشایخ واختیارهم ویقتدی بسیر السلف ویکتفی
باحراز الفضیلة والشرف ولا یجر به مالا ولا یرجع علیه فی الدنیا
منالا فان ذلک یذهب المهابة والوجاهة ویعقب الندامة و
الملامة ویخل بالاعتقاد علی اقواله وافعاله ویزیل الاعتقاد عن
اثاره واحواله ویکون ما اخذ ماخوذ عنه فی الدنیا واخذه مؤاخذ
فی العقبی وحکی عن القاضی الامام النجیب ابی بکر البعقوبی رحمه الله
انه کتب جواب المسئلة وکان المستفتی خیاطا فصبغ اثوابه وزره و

عروقها فلما اتم ذلک امره القاضی بنقضهما وابانتهما عن ثوبه تحرزا عن
شبهة الرشوة والحرمة وهکذا کان المشایخ من اهل العلم والسنة
وفیهم له اسوة حسنة **وفی خزانة الروایات** فاما اهل
الاجتهاد من یکون عالما بالکتاب والسنة والاثار ووجوه الفقه
ومن الخانیة وتکلموا فی المجتهد قال بعضهم من اذا سئل عن عشر
مسائل فیصیب بالثمانیة ویخطی فی بعضهم البقیة فهو مجتهد وقال
بعضهم لا بد للاجتهاد من حفظ المبسوط ومعرفة الناسخ و
المنسوخ والمحکم والماول والعلم بعادات الناس وعرفهم وفی
السراجیة قیل ادنی الشروط للاجتهاد حفظ المبسوط وفی الخلاصة
فی کتاب القضاء القاضی اذا قاس مسئلة علی مسئلة فحکم نظیر الجواب
بخلافه فالخصومة للمدعا علیه یوم القیمة علی القاضی وعلی المدعی
لان القاضی اثم بالاجتهاد لانه لیس احد من اهل الاجتهاد فی زماننا
وفی السراجیة وعن ابن مسعود رضی الله عنهما ان الذی یفتی الناس
بکل ما یسالونه لمجنون وعن ابن شبرمة ان من المسائل ما
لا یحل للسائل ان یسال عنها ولا للمجیب ان یجیب عنها وفیها ایضا
لو سال سائل ان الله تعالی هل یقدر علی ان یخلق مثله تعالی له
السؤال محال لان الذی یخلق لا یکون مثل الخالق والسؤال المحال
لا یلزمه الجواب لو سال سائل ان الله تعالی هل یعرف عدد انفاس
اهل الجنة یقال له ان الله تعالی یعلم انه لا عدد لانفاسهم فی حاشیة
البزدوی فی باب شرط نقل المتون قوله علیه السلام خلق آدم علی
صورته خارج علی سبب مروی فیه وهو انه علیه السلام رأی رجلا
یضرب اخر علی وجهه فنهاه عن الضرب علی الوجه وقال ان الله تعالی
خلق آدم علی صورته ای صورة المضروب وفی السراجیة سئل
حماد بن حکیم عن قوله علیه السلام ان الله تعالی خلق آدم علی
صورته فقال نؤمن به ولا نفسره **وفی مرشد الانام فی شرح
شرعة** ومن السنة ان لا یجیب متعنتا فی سؤاله ولا من یلقی الیه
اغلوطات وقد نهی النبی صلی الله علیه وسلم عن الاغلوطة لما فیها من

الله الايتاء واذا لال المسئول عنه وصورتها **رجل** مات وخلف زوجته
واخا لها فاوجب الشرع نصف ميراثه للزوجة ونصفه الاخ لاخيها
فكيف يكون هذا والجواب عن هذه الاغلوطة ان الميت عبد اشترت
زوجته ثلثه واخوها ثلثيه قبل النكاح ثم اعتقاه وزوجته المراة
نفسها ثم مات ولم يخلف غيرهما فنصف ميراثه للزوجة ربعه للزوجية
وثلث الباقي للولاء والنصف الاخر لاخيها بالولاء وصورة اخرى غلامان
احدهما عم الاخر وخاله كيف ذلك جوابها ان هذا **رجل** زوج اخته
لابيه من الخيه لامه فولد بينهما ولد وللرجل ولد فولد الاخوين
يقول لولد الرجل عمي وخالي ومن جهة اخرى **رجل** تزوج امراة وابنه
ابنتها وولد لكل واحد منهما ولد فولد الاب عم ولد الابن وخاله
وفي خزانة الروايات علامات الروايات المفتى بها وظاهر الروايات
وغيرها وبيان الاصح والصحيح ولفظ لا باس في المضمرات اما العلامات
المعلمة على الافتاء فقوله وعليه الفتوى وبه يفتى وبه يعتمد وبه
ناخذ وعليه الاعتماد وعليه عمل اليوم وهو الصحيح وهو الاصح
وهو الظاهر وهو الاظهر وهو المختار في زماننا وفتوى مشايخنا
وهو الاشبه وهو الاوجه وغيرها من الالفاظ المذكورة في متن
الكتاب اي القدوري في محلها قوله وهو الصحيح فان لفظ الاصح
يقتضي ان يكون غيرها صحيحا ولفظ الصحيح يقتضي ان يكون غيرها
غير صحيح واما لفظ لا باس فذكر في التهذيب ولا باس بنقش
المسجد بالجص وماء الذهب والفضة ولفظ لا باس دليل على ان
المستحب غيره وهو الصرف الى الفقراء وفي الكافي ولفظ لا باس
يدل على ان المستحب وهو الصرف الى الاخرة لان الباس
الشدة وانما يفتقر الى نفي الشدة في مظان الشدة حيث يتخايل ودليلا
يدل على الشدة وهذا لانه لا يشكل ان عمارة بيت الله احب لكن الصرف
الى المسلمين يرد عليه لاحتاج في القران اولى وفي الخلاصة **رجل** دخل
المسجد قد صلى فيه لا باس بان يتطوع قبل المكتوبة ما بدا له اذا كان
في الوقت سعة والمراد الاربع قبل الظهر وقوله لا باس دليل على ان

له ان يدع السنة ويشرع في الفريضة انتهى ما فيه ويفهم منه جواز الترك
لا الاولوية لا اولويته فثبت من الروايات ان لفظ لا باس ليس على الاطلاق
ان يحمل على ان تركه اولى وفي الفتاوى الصوفية المراد من قوله لا باس
نفي الكراهية والاشارة عليها عرف في الاصول وفي المضمرات اما
ظاهر الرواية وغير ظاهرها والنوادر فقد ذكر في المنشورة في باب
قول محمد على خلاف صاحبيه ان جميع الكتب التي هي ظاهر الرواية خمسة
الجامع الصغير والجامع الكبير والمبسوط والزيادات والسير الكبير
وغير ظاهر الرواية وهي الهارونيات والجرجانيات والكيسانيات
والرقيات والنوادر ثمانية نحو نوادر هشام ونوادر ابن سماعة
ونوادر ابن رستم وغير ذلك **وفي مناقب الامام الاعظم ابي حنيفة
واصحابه وفي جواهر الفقه** ثم اعلم ان صاحب مذهبنا ابا حنيفة
رضي الله عنه وهو نعمان بن ثابت بن طاوس بن هرمز بن انوشيروان
العادل كذا ذكره في اول الحقائق في شرح المنظومة ثم ادرك ابو حنيفة
رحمه الله اخر عهد علي رضي الله عنه حمله اليه ابوه وهو صغير وقد
دعا له بالبركة كذا ذكره نجم الدين النسفي وروي ان ابا حنيفة رحمه الله
سمع الحديث من سبعة من الصحابة رضي الله عنهم اجمعين منهم
انس بن مالك وعبد الله بن انس وعبد الله بن الحارث بن الجزء
الزبيدي وعبد الله بن ابي اوفى وواثلة بن الاسقع وجابر بن عبد الله
ومعقل بن يسار المزني رضي الله عنهم اجمعين ومنهم اناث منهن
عائشة بنت عجرد رضي الله عنها وهو كان اخذ العلم من رجال كثيرة
وفي تحفة الفقهاء عن خلف رضي الله عنه قال ان الله تعالى جعل
العلم بعد نبيه صلى الله عليه وسلم في الصحابة ثم التابعين رضي الله عنهم
ثم في ابي حنيفة وهو ولد في عهد الصحابة وتفقه في زمن التابعين
وهو كان من علماء التابعين وهو اعلم وافقه في زمانه ولهذا كلف
بالقضاء دون غيره ثم العلم بعده في اصحابه رحمهم الله **وفي الروضة**
اتى ابو حنيفة رحمه الله الى حماد لطلب الفقه فقال تعلم في كل يوم ثلث
مسائل ولا تزد عليها شيئا حتى تتدرك العلم ففعل فتفقه حتى اشتهر

بالاصبع اليه كان ابوحنيفة يقول ما اتانا عن الله تعالى ورسوله فعلى الراس والعين وما اتانا عن الصحابة اخترنا احسنه ولم نخرج عن اقاويلهم وما اتانا عن التابعين فنحن رجال وهم رجال **وفي خزانة الروايات** من السراجية وحكي ان اعرابيا دخل على ابي حنيفة فقال ابواو ام بواوين فقال ابوحنيفة بواوين فقال الاعرابي بارك الله فيك كما بارك في لا ولا ثم ولى فتحير اصحابه فسألوه عن ذلك فقال ان هذا سألني عن التشهد بواوين كتشهد ابن مسعود ام بواو كتشهد ابي موسى الاشعري فقال بارك الله فيك كما بارك في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية **وفي خزانة الروايات** من المضمرات روي عن كعب الاحبار رضي الله عنه انه قال انا وجدت نجد في التورية التي انزلها الله تعالى على موسى على موسى ع م ان الله تعالى قال سيكون في امة محمد نور يكنى بابي حنيفة وحكي ان محمد بن علي بن الحسين بن علي بن ابي طالب رضي الله عنهم لقي ابا حنيفة فقال يا ابا حنيفة بلغني انك تضع المسائل بالقياس وتترك احاديث جدي فقال ابوحنيفة يا ابن رسول الله اني اسألك ثلاث مسائل فاجبني احديها الصلوة افضل واعظم شأنا ام الصوم قال الصلوة قال لو كان قولنا بالقياس لقلنا المرأة اذا طهرت من الحيض تقضي الصلوة ولا تقضي الصوم ولكنا نقول تقضي الحائض الصيام ولا تقضي الصلوة اتباعا للخبر والثانية المني انجس واقذر ام البول قال البول قال ابوحنيفة لو كان قولنا مخالفا للنصوص لكان الغسل بالبول اقيس ولكنا قلنا بوجوب الغسل بالمني دون البول عملا بالاية والخبر والثالثة المرأة اضعف واعجز ام الرجل فقال محمد بن علي المرأة اضعف فقال ابوحنيفة لو كان قولنا بالقياس دون الكتاب والاخبار لكان التضعيف في الميراث للمرأة الضعيفة اليق ولكنا نقول كما قال الله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين فعلى هذا مذهبنا بنيناه على كتاب الله و

واحاديث النبي ثم علم اقاويل الصحابة ثم عكم على اجماع الامة فان لم نجد شيئا من هذه الاشياء نقول بالاجتهاد والقياس فاكرمه محمد بن علي رضي الله عنهما والطفه واعتذر منه وترك قول المحكاه المخالفين والمعاندين فيه ومن روضة الزندويسي في باب فضل الصحابة روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه سئل اذا قلت قولا وكتاب الله يخالف قولك قال اتركوا قولي بكتاب فقيل اذا كان خبر الرسول يخالف قولك قال اتركوا قولي بخبر الرسول فقيل له اذا كان قول الصحابة يخالف قولك قال اتركوا قولي بقول الصحابة فقيل له اذا كان قول التابعي يخالف قال التابعي رجل وانا رجل **وفي تحفة الفقها** واما ابو يوسف رحمه الله وهو من كبار اصحاب ابي حنيفة وكان من اعرف الناس باحكام الكتاب والسنة والناسخ والمنسوخ والمحكم والمتشابه وباقاويل الصحابة بعد ابي حنيفة حتى روي انه حفظ عشرين الف حديث من المنسوخ فاذا حفظ كذا منه فما ظنك في الناسخ وغيره واما محمد بن الحسن رحمه الله فقد بلغ شأنه في العلم حيث بلغ وانتهى امره في تصانيف الكتب وتأليفها وتنويع بدايع التفريعات وتصنيفها المعروف قال الشافعي رحمه الله حملت من علم محمد وقر بعير وكان زاهدا في الدنيا وآثر الاخرة على الاولى وحكي عن بعض اصحابه عنده ليلة وكان يتهجد فقام مصليا فلما ركع محنتا خاشعا سبح احصيت تسبيحاته سبعين مرة كلها يقطر دمعا تضرعا وخشوعا وكان ابو يوسف صاحب حفظ ومحمد صاحب رواية وكان بديهة ابي حنيفة كرويته واما زفر رحمه الله وهو من اهل الحديث فقد جمع بين العلم والعبادة واما الشافعي رحمه الله فمما يدل على مجاهدته في العبادة مع شدة اجتهاده في العلم حتى روي انه يقسم الليل ثلثة اقسام ثلث للعلم وثلث للصلوة وثلث للنوم واما مالك رحمه الله فقد كان ورعا في علم الدين حتى روي انه كان اذا اراد ان يحدث حديثا توضأ وسرح لحيته وتطيب وتمكن في الجلوس على وقار وهيبة ثم يحدث

وقال احببنا اعظم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا الحرص لخربت الدنيا ولولا الشهوة لانقطع النسل ولولا الرياسة لذهب العلم وقال ابو نصر رحمه الله العلم ميت وحياته الطلب فاذا احي فهو ضعيف وقوته الدرس فاذا قوى فهو محتجب وكشفه المناظرة مع الموافق والمخالف فاذا انكشف فهو عقيم ونتاجه العلم وهو المقصود الاصل منه وفي الروضة وختم القران في ركعة واحدة اربعة من الائمة عثمان بن عفان وتميم الداري وسعيد بن جبير وابو حنيفة رضي الله عنهم اجمعين وفي خزانة الروايات من الروضة سمعت ابا الفضل يحكي عن ابي حنيفة رحمه الله انه كان يجعل الليل اثلاثا ثلثه للدرس وثلثه للصلوة وثلثه للنوم فمر يوما بالصبيان يلعبون فقال احدهم يا ايها الصبيان هذا رجل لا ينام جميع الليل يصلي الى الصباح فبكى ابو حنيفة فقال يا نفس اتق الله فان الناس يظنون منك خلاف ما انت فيه ثم لم ينم بعد ذلك ليلا حتى روي انه صلى الفجر بطهارة العشاء اربعين سنة وفي الظهيرية انه كان يختم في رمضان احدى وستين ختما ثلاثين في الليالي وثلاثين في الايام وواحدة في التراويح وفي عين العلم ورد ابو حنيفة سراج امتي وسمع في المنام انا عند علم ابي حنيفة وسلم المخالفون سبقه الفقه وكان يقوم كل الليلة وسمع هاتفا في الكعبة ان ابا حنيفة اخلصت خدمتي واحسنت معرفتي فقد غفرت لك ولمن تبعك الى قيام الساعة وتلمذ له كبار من المشايخ وتحمل لتقليد القضاء ما تحمل وما خالط الظلمة وما قبل منهم شيئا وما اشتغل بالدعوة الا باشارة النبوة في المنام بعد ما قصد الانزواء وما استظل بحائط المديون حين اتاه متقاضيا وتصدق بجميع مال اتى وكيله لما خلط به ثمن ثوب معيب مخفيا وترك لحم الغنم لما فقدت شاة في الكوفة الى ما فيه تعداده وفي الروضة عن شقيق بن ابراهيم البلخي كان لابي حنيفة شريك في التجارة فقال له شريكه تجارة مصر فبعث اليه ابو حنيفة سبعين

سبعين ثوبا من ثياب خز وكتب اليه ان في الثياب ثوب خز معيب بعلامة كذا فاذا بعته فبين للمشتري العيب قال فباع شريكه الثياب كلها ورجع الى الكوفة فقال له ابو حنيفة هل بينت ذلك العيب الذي في خز كذا قال بل نسيت ذلك المعيب ولم ابين ذلك العيب قال فتصدق ابو حنيفة بجميع ما اصابه من تلك التجارة الاصل والربح جميعا قال فكان نصيبه ثلاثين الف درهم قال دخلت فيه الشبهة فلا حاجة لي فيه وفي دستور القضاة من الملتقط وكان لابي حنيفة جار وله ابنة لا تخرج الا بالليل فترى ابا حنيفة قائما على سطحه يصلي فتظنه شجرة فلما توفي ابو حنيفة فقالت يا ابت اين ذهبت تلك الشجرة التي كانت في منزل ابي حنيفة فبكى الرجل وقال قطعت تلك الشجرة وفي عمدة الحكام من المغرب ولد ابو حنيفة في سنة ثمانين وفي البداجية قيل مات ابو حنيفة وهو ابن سبعين سنة بتاريخ سنة خمسين ومائة وتوفي ابو يوسف في مائة واثنين وثمانين سنة وتوفي محمد بن الحسن في مائة وتسع وثمانين سنة وكان ابن اثنين وخمسين سنة وفي غوامض الاسولة حكي ابن اسمعيل بن ابي رجاء رحمه الله قال رايت محمد بن الحسن في المنام فقلت ما فعل الله بك قال غفر لي فقال لو اردت ان اعذبك ما جعلت هذا العلم في جوفك قلت له فاين ابو يوسف قال بيني وبينه كما بين السماء والارض فقلت له اين ابو حنيفة فقال هيهات هيهات هو في اعلى عليين رضي الله عنه وعن اصحابه واتباعه اجمعين

كتاب الطهارة

وفي مجمع المنتخبات شك في خلال الوضوء في غسل بعض اعضائه وذلك اول ما عرض غسل ذلك الموضع وان كان يعرض كثيرا لم يلتفت كما اذا عرض بعد الوضوء في غسل بعض اعضائه من بزازية والشك في الحدث على وضوئه وفي الوضوء على حدثه لا يتحرى وفي التاتارخانية ومن النصاب واذا كان شارب المتوضي طويلا لا يصل الماء تحته عند الوضوء

جاز وعليه الفتوى بخلاف الغسل **باب في المياه** وفي
خزانة الروايات من الكشاف في تفسير قوله تعالى وانزلنا
من السماء ماء بقدر فاسكناه في الارض وقيل انها خمسة انهار
سيحون نهر الهند وجيحون نهر بلخ ودجلة والفرات نهر العراق و
النيل نهر مصر انزلها الله تعالى من عين واحدة من عيون الجنة
فاستودعها الجبال واجراها في الارض وجعل فيها منافع للناس
في اصناف معايشهم قال عليه السلام رفعت الى السدرة فاذا اربعة
انهار نهران ظاهران ونهران باطنان فاما الظاهران فالنيل والفرات
واما الباطنان فنهران في الجنة جلد بخاري وفي المدارك والله خلق
كل دابة من ماء قال اول ما خلق الله تعالى الماء فخلق منه النار
والريح والطين فخلق من النار الجن ومن الريح الملائكة ومن
الطين آدم ودواب الارض وفيه في قوله ونجيناه ولوطا الى
الارض التي باركنا فيها للعالمين الى ارض الشام وهي ارض خصب
يطيب فيه عيش الغني والفقير وقيل ما من ماء عذب
في الارض الا وينبع اصله من صخرة بيت المقدس فانه ارض
بيت المقدس اقرب الى السماء بثمانية عشر ميلا وفي المدارك
وجعلنا ابن مريم وامه اية واويناهما الى ربوة الى ارض مرتفع
وفي الكشاف وهي ارض بيت المقدس وانها كبد الارض
واقرب الارض الى السماء بثمانية عشر ميلا **وفي جواهر
الفقه** الوضوء مرة فرض والثانية والثالثة سنة وقيل في
الثانية سنة وفي الثالثة نفل وقيل على عكسه وعن الامام
ابي بكر الاسكاف اذا توضأ ثلاثا ثلاثا فالثالثة فرض كاطالة
الركوع والسجود كذا منقول عن فتاوى العصر وشرح شيخ
الاسلام المعروف بخواهرزاده خلاصة الفتاوى ان توضأ مرة
مرة ان فعل لعزة الماء او لعذر البرد والحاجة لا يكره وكذا
ان فعله احيانا اما اذا اتخذ عادة يكره خلاصة الفتاوى ان
غسل موضع الوضوء اربع مرات يكره قال الفقيه ابو جعفر

رحمه الله لا يكره الا اذا راى السنة فيما وراء الثلاث وهذا اذا لم يفرغ
من الوضوء فان فرغ ثم استانف الوضوء لا يكره بالاتفاق **وفي
تحفة الفقهاء** الماء على نوعين ماء مطلق وماء مقيد فالماء
المطلق كماء البحار وماء الانهار وماء الامطار وماء الآبار والعيون
والاودية فانه طاهر وطهور ما دامت صفة الاطلاق باقية فيه
يجوز به تطهير الاحداث والانجاس واذا زالت صفة الاطلاق
ينتقل حكم التطهير الى التيمم وحكي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما
انهما قالا الوضوء بماء البحر مكروه واما الماء المقيد كماء الفواكه
وماء الورد والمايعات كالخل واللبن يجوز تطهير الانجاس عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله لان المايع قالع والطهورية بعلة القلع و
الازالة الا ان الصب شرط عند ابي يوسف ولا فرق بين الثوب والبدن
عند ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله لم يجوز في البدن بغير
الماء وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لا يجوز به تطهير
الانجاس كما لا يجوز تطهير الاحداث **وفي التاتارخانية**
وان كان المستنجي لابس الخفين وماء الاستنجاء يجري تحت خفه
يحكم بطهارة الخف مع طهارة ذلك الموضع الا اذا كان على الخف خروق
ويدخل ماء الاستنجاء باطن الخف وان كان الخروق بحال يدخل
الماء فيها من جانب ويجري من جانب اخر يحكم بطهارة الخف مع
طهارة ذلك الموضع هكذا ذكره الشيخ الصفار **وفي الاختيار
في شرح المختار** قال والماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة
ولم ير لها اثر جاز الوضوء منه من اي موضع شاء والاثر طعم
او لون او ريح لانها لا يبقى مع الجريان والجاري ما يعده الناس جاريا
هو الاصح ولو وقعت جيفة في نهر كبير لا يتوضأ من اسفل الجانب
الذي فيه الجيفة ويتوضأ من اسفل الجانب الاخر وان كان النهر
صغيرا ان كان يجري اكثر الماء عليها لا يجوز وان كان اقله يجوز
وان كان نصفه يجوز والاحوط الترك وعن محمد في ماء المطر
اذا مر بالنجاسة ولا يوجد اثرها يتوضأ منه لانه كالجاري

وفي السراجية التوضي بماء الملح لا يجوز وفي التاتارخانية
في باب الاشياء ان الوضوء بماء البئر الماء
لا يجوز لانه على عكس طبع الماء حيث يجمد في
الصيف ويذوب في الشتاء فيكون حقيقة
الماء مخالفة عنه
خزانة الروايات



وفي شرح مجمع البحرين وتكتفي المرأة بتخليل شعرها يعني لا يجب
عليها ان تنقض ضفيرتها بل يكتفي بايصال الماء الى اصول
شعرها لقوله صلى الله عليه وسلم لام سلمة تكفيك اذا بلغ الماء
اصول شعرك حين قالت يا رسول الله اني امرأة اشد ضفيرة
رأسي افانقضه لغسل الجنابة قيد بالمرأة احترازا عن الرجل وقيل
الحكم في الاتراك والعلويين كذا دفعا للحرج عنهم لكن الصحيح انهم
ليسوا كالنساء لان حلق الشعر ليس مثلة وفي نقض الضفيرة حرج
حتى لو كانت منقوضة الضفيرة يجب ايصال الماء الى جميع شعرها
تلقه قال المصنف وتكتفي المرأة بتخليل اصول ضفيرتها لكان اولى
فان قلت غسل جميع البدن واجب بالاية والشعر منه فكيف جاز
العمل بالخبر المنافي للنص قلت النص متناول لما هو من البدن
من كل وجه والشعر من البدن نظرا الى اصوله ومنفصل عنه
نظرا الى اطرافه فعملنا باصله في حق من لا يلحقه الحرج وباطرافه
في حق من يلحقه عملا بالشبهين وفي خزانة الروايات
من مجموعة الروايات من الواقعات الناطفية في صلوة الاثر لهشام
قال رأيت ابا يوسف رحمه الله عن ساقية صغيرة فيها كلب ميت قد
عرضها فجرى الماء عليه فقال انه لا بأس بالتوضي من اسفل الكلب
اذا لم يتغير لون الماء ولا طعمه ولا ريحه وفي السراجية الماء اذا
كان يجري ضعيفا فاراد انسان ان يتوضا منه فان كان وجهه الى
مورد الماء جاز وان كان الى مسيل الماء لا الا ان يمكث بين كل
غرفتين قدر ما يذهب الماء بغسالته وفي منية المصلي واذا كان
الماء يجري ضعيفا ينبغي ان يتوضا على الوقار حتى يمر عنه الماء
المستعمل وقال بعضهم يجعل يمينه الى اعلى الماء يعني مورد
الماء واذا اشتد الماء من فوق وبقي جريه كما كان جاريا يجوز
التوضي به وفي العتابية قالوا من كان في السفر ومعه وعاء ماء
يريد ان يتوضا ولا يصير مستعملا فالحيلة ان يتخذ ميزابا ويأمر
انسانا يصب من الوعاء في الميزاب ويضع في الجانب الآخر آنية يصب

فيه الماء وهو يتوضا وسط الميزاب جاز ولا يصير الماء مستعملا
وفي العتابية ولو كان اناءآن احدهما نجس والآخر طاهر فصبا من مكان
اعلى فاختلطا في الهواء ثم نزلا طهر كله كما لو وقعت فيه نجاسة
اختلط بالماء الجاري وفي الخلاصة اذا كان اناءآن ماء احدهما نجس
وماء الآخر طاهر فصب ماء الانائين معا حتى امتزجا في الهواء وجرى
ماء الانائين في الارض فهو بمنزلة الماء الجاري وفي التاتارخانية
وفي الاصل ادنى ما ينبغي ان يكون بين بئر الماء والبالوعة خمسة
اذرع وهذا في رواية ابي سليمان وفي رواية ابي حفص سبعة اذرع
قال شمس الائمة الحلواني ليس فيه تقدير لازم بل الشرط ان يكون بينهما
برزخ يمنع خلوص اثر البالوعة او ريحها الى ماء البئر ولا يقدر هذا
بالذرعان حتى اذا كان بينهما عشرة اذرع وكان يوجد في البئر اثر
البالوعة فماء البئر نجس وان كان بينهما ذراع واحد وكان
لا يوجد اثر البالوعة في البئر فماء البئر طاهر الآن محمد رحمه الله بنى
هذا الجواب على ما علم من حال اراضيهم والجواب يختلف باختلاف
صلابة الاراضي ورخاوتها وفي الظهيرية بئر الماء اذا كانت
بقرب البئر النجسة فهي طاهرة ما لم يتغير طعمه او لونه او ريحه
وفي النوازل بئر بالوعة حفروها وجعلوها بئر ماء فان حفروها
مقدار ما وصلت اليه النجاسة فالماء طاهر وجوانبها نجس
وان حفروها اوسع من الاول فالكل طاهر وفي تحفة
الفقهاء رجل وجد في ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم
وهو قد صلى فيه يحكم بنجاسته في الحال لا في الماضي وقيل هذا
على الاختلاف في مسئلة البئر اذا وجد فيها فارة بان كان طريا
يعيد صلوة يوم وليلة وان كان يابسا يعيد صلوة ثلثة ايام
ولياليها وقيل ان كان قدام الثوب لا يعيد لانه مرأى عينه ولو رآها
في صلوته في ثوبه يمنع جوازها ولو رآها في صلوته في ثوبه
اقل من قدر الدرهم فان كان في الوقت سعة فالافضل ان يغسله
ويستقبل الصلوة وان كان تفوته الجماعة ليكون مؤديا بالصلوة

الجائزة باليقين وان كان تفوته الوقت بحيث لو اشتغل بغسله يمضي
على صلوته لان ما دون الدرهم لا يمنع ولو رآها في ثوب امامه في صلوته
اقل من قدر الدرهم وهو يرى الجواز معه وامامه لا يرى الجواز لا يعيد
صلوته لان في زعمه ان صلوة الامام جائزة في عكسه يعيد لان في
زعمه ان صلوة الامام باطلة ولو رآها في ثوب غيره اكثر من قدر الدرهم
يخبره ولا يسع تركه اذا وقع في قلبه انه يغسلها وان وقع في قلبه انه
لا يغسلها فهو في سعة كما في الامر المعروف وفي خزانة الروايات
من المنظومة والماء المستعمل في الابدان فذاك كالنجس لذى النعماني
وهو كبول الشاة عند الثاني ويشبه الخل لذى الشيباني وفي الكافي
والماء المستعمل لقربة او رفع حدث طاهر غير مطهر خلافا لمالك
والشافعي رحمهما الله لانه ماء طاهر استعمل في عضو طاهر كما
كان وقال محمد رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو طاهر
استعمل في عضو طاهر لما مر يعني في اول الباب وهو قوله ان اعضاء
المحدث طاهرة حقيقة لعدم اصابة النجاسة الحقيقية وحكما لانه
لو صلى حامل محدث او جنب يصح صلوته ولو كان نجسا لما صحت
كما لو كان معه دم وفي الكافي واعضاء المحدث طاهرة ولكن لا تحل
اداء الصلوة ببدن محدث فالماء المستعمل في هذا المحل يصير بهذه
الصفة فاذا اصاب الثوب جازت صلوته فيه ولو توضأ به لم يجز
صلوته لانه لما اديت به قربة تغيرت صفته كمال ادى به زكوة يجز
وسخا وحرم تناوله لغني وهاشمي وابيح للفقير ضرورة كما
حلت الميتة فكذا الماء لم يبق مطهرا وفي الحمادية من المصفى قال
فخر الاسلام الماء المستعمل طاهر عند اصحابنا جميعا وهو المختار
عندنا وهو ظاهر الرواية وما ذكر في النظم خلاف ظاهر الرواية
وفي المصفى ذكر في المحيط ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
كانوا يتبركون بوضوء رسول الله اي غسالته وكانوا يغسلون
به وجوههم وايديهم ولو كان نجسا لم يفعلوا وفي النهاية
ولولا الطهارة لما فعلوا ولمنعهم عن ذلك كما نهى ابا طيبة عن

عن شرب دمه بعد ما حجمه ولو كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
مخصوصا بطهارة ما استعمله من الماء لصرفهم خشية ان
يقيسوا عليه مستعمل غيره وفي جواهر الفقه الحوض اذا
انجمد ماؤه فنقب في موضع فوقعت فيه نجاسة او ولغ الكلب او توضأ
به انسان قال الامام نصير وابو بكر الاسكاف تنجس كله ايضا ذكره في
الفتاوى الظهيرية اذا كان الماء تحت الجمد غير في الغدر وان كان الماء
متصلا بالجمد فالفتوى على قول نصير وابي بكر الاسكاف وان كان الماء
منفصلا عن الجمد يجوز بلا خلاف وهو كالحوض الكبير المسقف وفي
التاتارخانية الجنب اذا اغتسل وانتضح من غسالته في انائه
او على ثوبه قطرات صغار لا يستبين اثرها في الماء ولا في الثوب
لا ينجسهما وان استبان اثرها وهي ما اذا جمعت كانت اكثر من قدر
الدرهم نجسة وهكذا روى الحسن عن ابي حنيفة وسئل ابو سليمان عن ماء
الجنابة اذا وقع في الاناء وقوعا يستبين انها ليست بشيء ومعنى
قوله يستبين اي ينفرج وجه ماء الاناء عند وقوع القطرات
وذكر هذه المسئلة في المبسوط فقال ان كان الواقع قليلا لا يفسد
الماء وان كان كثيرا يفسد وتكلموا في حد القليل والكثير روي عن
محمد انه قال مثل رؤس الابر او اطراف الابر فهو قليل وان زاد
على ذلك فهو كثير وذكر الكرخي في كتابه انه ان كان مواقع القطرة
القطرة يستبين في الاناء فهو كثير يفسد الماء وان كان لا يستبين
فهو قليل لا يفسد الماء وفي الاختيار في شرح المختار
قال ولا يجوز للمحدث والجنب مس المصحف الا بغلافه غير المشرز لقوله
تعالى لا يمسه الا المطهرون لا بالمس باليد وكره بعضهم
ولا يجوز للجنب قراءة القران لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقرأ الجنب ولا
الحائض شيئا من القران وعن الطحاوي انه يجوز له بعض آية والحديث
لا يفصل ولا بأس بان يقرأ شيئا منه لا يريد به القران كالبسملة والحمد لله
ويجوز له الذكر والتسبيح والدعاء لان المنع ورد عن القران خاصة
ولا يدخل المسجد الا ضرورة لقوله صلى الله عليه وسلم لا احل المسجد

[illegible]

لجنب والحائض فان احتاج الى ذلك تيمم ودخل لانه طهارة عند عدم
الماء وان نام في المسجد فاجنب قيل لا يباح له الخروج حتى تيمم وقيل
يباح والحائض والنفساء كالجنب في جميع ذلك **وفي مجمع المنتخبات**
سئل ابو نصر الدبوسي عن غدير كبير لا يكون فيه ماء في الصيف
ويروث فيه الدواب والناس ثم يملأ في الشتاء ماء ويرفع الجمد
عنه ويتوضؤن ويتوضؤن منه قال ان كان الماء الذي يدخل اولا يدخل
على مكان نجس فالماء والجمد نجس وان كثر الماء بعد ذلك وان
كان ما يدخل اولا يدخل على مكان طاهر ويستقر فيه حتى يصير عشرا
في عشر ثم انتهى الى النجاسات فالماء والجمد طاهران وكذا اذا قل ماء الغدير
حتى صار ربعا في اربع وقد وقعت فيه نجاسة ثم دخل الماء ان صار
الداخل عشرا في عشر قبل ان يصل الماء الى النجاسة فهو طاهر والا فلا
وفي مرشد الانام في شرح شرعة وان لا يمسح ذكره
بيمينه بل يأخذ الذكر بشماله فيمره على جدار او نحوه ان امكن
والا فيأخذ الحجر بيمينه والذكر بشماله ويحرك اليسار لينسب الفعل
اليها من غير تحريك بيمينه كذا في القنية وانما كان كذلك تحقيقا
لكون اليسار للاستنجاء روي عن ابي قتادة الحارث بن ربيع الانصاري
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يمسك احدكم ذكره بيمينه
وهو يبول ولا يتمسح من الخلاء بيمينه ولا يتنفس في الاناء وروي
عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان يد رسول الله صلى الله
عليه وسلم اليسرى لخلائه وما كان من اذى وكانت يده اليمنى
لطعامه **وفي الهداية** قال ويستحب للمتوضي ان ينوي الطهارة
فالنية في الوضوء سنة عندنا وعند الشافعي فرض لانه عبادة
فلا تصح بدون النية كالتيمم ولنا انه لا يقع قربة الا بالنية ولكنه
يقع مفتاحا للصلوة لوقوعه طهارة باستعمال المطهر بخلاف
التيمم لان التراب غير مطهر الا في حالة ارادة الصلوة او هو ينبئ
عن القصد **وفي جواهر الفقه** ومن به سلسل البول و
الرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقى اي لا يسكن يتوضؤن لوقت كل



كل صلوة فيصلون بذلك الوضوء ما شاؤا من الفرائض والنوافل
كذا في القدوري والهداية وكذا المستحاضة خلاصة الفتاوى قال
الشافعي رحمه الله يتوضؤن لكل فرض وقال مالك رحمه الله لكل نفل
ايضا وذكر في الخلاصة الفتاوى عن ابي يوسف رحمه الله طهارة المعذور
تنتقض عند خروج الوقت ودخوله جميعا وقال ابو حنيفة رحمه الله
ينتقض عند الخروج دون الدخول وعند زفر رحمه الله بدخول الوقت
كذا ذكره في الهداية خلاصة الفتاوى لو توضأ المعذور في وقت
الفجر ثم طلعت الشمس تنتقض طهارته عند الثلاثة ولو توضأ بعد
طلوع الشمس ثم زالت الشمس لم تنتقض طهارته عندهما
وعند ابي يوسف رحمه الله تنتقض خلاصة الفتاوى صاحب الجرح
السائل ان لا يمضي عليه وقت الصلوة الا والدم الذي ابتلي
به يوجد منه كذا في مختار الفتاوى وكذلك سلسل البول والرعاف
الدائم قال ابو القاسم الصفار رحمه الله صاحب الجرح السائل ان
يسيل الدم وقت الصلوة مرتين او مرارا فان كان اقل من
ذلك لا يكون صاحب الجرح السائل ولو منع الجرح من السيلان
خرج من ان يكون صاحب الجرح السائل **وفي قاضيخان**
تكلم العلماء في تفصيل احوال النوم وهو على وجهين الاول ان يكون
في الصلوة والثاني ان يكون خارج الصلوة اما الاول فظاهر المذهب
ان النوم في الصلوة لا يكون حدثا اذا نام قائما او قاعدا او راكعا
او ساجدا الا ان يكون مضطجعا او متكئا والاضطجاع على نوعين
ان غلبت عيناه فنام ثم اضطجع في حال نومه فهو بمنزلة من
سبقه الحدث يتوضأ ويبني وان تعمد النوم في الصلوة
مضطجعا فانه يتوضأ ويستقبل ومن عجز عن الصلوة قائما
او قاعدا فصلى مضطجعا ونام فيها تنتقض وضوءه ولو نام ساجدا
في الصلوة وكذا انه لا يكون حدثا في ظاهر الرواية فان تعمد
النوم في سجوده تنتقض طهارته ويفسد صلوته ولو تعمد
النوم في قيامه او ركوعه لا تنتقض طهارته في قولهم

وفي التاتارخانية رجل ببعض اعضائه وضوئه قرحة فبرأت
واطراف تلك القرحة موصولة بالجلد الا الطرف الذي يخرج منه
القيح فغسل الجلدة ولم يصل الماء الى ماتحت الجلدة جاز وضوءه
وجاز له ان يصلي واذا كان على بعض اعضاء وضوئه قرحة نحو
الدمل ونحوه وعليه جلدة رقيقة وتوضأ وامر الماء على الجلدة ثم نزع
الجلدة هل يلزم غسل ماتحت الجلدة قال ان نزع الجلدة بعدما برأ
بحيث لم يتألم بذلك فعليه ان يغسل ذلك الموضع وان نزع قبل البرء
بحيث يتألم بذلك ان خرج منها شيء وسال نقض الوضوء وان لم يخرج
لا يلزم غسل ذلك الموضع والاشبه ان لا يلزمه الغسل في الوجهين
وفي الغياثية وهو المأخوذ وفي الذخيرة اذا اغتسل او توضأ ولم يصل الماء
الى ماتحته جاز لان التحرز عنه غير ممكن ولو كان جلد سمك او خبز ممضوغ
قد جف فتوضأ ولم يصل الماء الى ماتحته لم يجز لان التحرز عنه ممكن وقيل
اذا كان على اعضاء وضوئه وسخ ولا يصل الماء الى ما تحته فتوضأ
كذلك يجوز لانه يتولد من البدن واذا كان برجله شقاق فجعل
فيها الشحم وغسل الرجل ولم يصل الماء الى ماتحته ينظر ان كان
يضره ايصال الماء الى ماتحته يجوز وان كان لا يضره لا يجوز وفي
الذخيرة تسييل الماء في الوضوء شرط في ظاهر الرواية لا يجوز
الوضوء مالم يتقاطر الماء وعن ابي يوسف رحمه الله ان التقاطر ليس بشرط
وفي الهداية وعرق كل شيء معتبر بسؤره لانهما يتولدان من
لحمه فاخذ احدهما حكم صاحبه وسؤر الادمي ومايؤكل لحمه طاهر
لان المختلط به اللعاب وقد تولد من لحم طاهر ويدخل في هذا الجواب
الجنب والحائض والكافر وسؤر الكلب نجس ويغسل الاناء
من ولوغه ثلثا لقوله عليه السلام يغسل الاناء من ولوغ
الكلب ثلثا ولسانه يلاقي الماء دون الاناء فاذا تنجس الاناء فالماء
اولى وهذا يفيد النجاسة والعدد في الغسل وهو حجة على
الشافعي رحمه الله في اشتراط السبع ولان مايصيبه بوله يطهر
بالثلث فما يصيبه سؤره وهو دونه اولى والامر الوارد بالسبع محمول

محمول على الابتداء وسؤر الخنزير نجس لانه نجس العين على مر وسؤر
سباع البهائم نجس خلافا للشافعي فيما سوى الكلب والخنزير
لان لحمها نجس ومنه يتولد اللعاب وهو المعتبر في الباب وسؤر
الهرة طاهر مكروه وعن ابي يوسف رحمه الله غير مكروه لان النبي عليه السلام
كان يصغي لها الاناء فتشرب منه ثم يتوضأ به ولهما قوله عليه السلام
الهرة سبع والمراد به بيان الحكم دون الخلقة والصورة الا انه سقطت
النجاسة لعلة الطواف فبقيت الكراهة وما رواه محمول على ما قبل
التحريم ثم قيل كراهته لحرمة اللحم وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهذا
يشير الى التنزيه والاول الى القرب من التحريم ولو اكلت الفارة ثم شربت
على فورها الماء تنجس الا اذا مكثت ساعة لغسلها فمها بلعابها
والاستثناء على مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وسقط اعتبار
الصب للضرورة وسؤر الدجاجة المخلاة مكروه لانها تخالط النجاسة
ولو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ماتحت قدميها
لا يكره لوقوع الامن عن المخالطة وكذا سؤر سباع الطير لانها
تاكل الميتات فاشبه المخلاة وعن ابي يوسف رحمه الله انها اذا كانت
محبوسة يعلم صاحبها انها لا قذر على منقارها لا يكره واستحسن
المشايخ هذه الرواية وفي تحفة الفقهاء دخول الحمام مشروع
للرجال والنساء عندنا خلافا لما قاله بعض الناس وروي ان
النبي عليه السلام دخل الحمام وتنور فيه وانما يباح ذلك اذا لم
يكن فيه مكشوف العورة وكشف العورة من غير ضرورة حرام جدا
دخول الحمام بالغداة ليس من المروة لا باس بذلك فتم الحمام
وغمزة الاعضاء من السرة الى العانة وفي مرشد الانام في
شرح شرعة ان من اغتسل عن الجنابة ثم اراد ان يصلي
فعليه الوضوء بعد الغسل لان الوضوء قبل الغسل سنة
وبعده فريضة والسنة لا تقوم مقام الفرض هكذا نقلا عن هذه
الكتاب وما رأيته في محل هنا ولكنه لا تعويل عليه لان المصرح به
في شروح البخاري والوقاية والمفهوم من شرح المجمع وغيره من الشروح

المسنون وهو المذكور في الاحياء في غير موضع هو انه ان توضأ قبل الغسل فلا يعيد بعد الغسل الا اذا احدث بعده الى هنا من الشرح المذكور وايضا فان في قوله والسنة لا تقوم مقام الفرض نظر فان مسح الخفين سنة ومع هذا يقوم مقام غسل الرجلين وغسل اليد في الوضوء اولا سنة يقوم مقام الفرض فان غسل الاعضاء المغسولة فرض واليد منها قال ابن الملك في شرح الوقاية وكذا في الكفاية هذا الغسل المسنون ينوب عن الغسل المفروض كالفاتحة فانها واجبة في الصلوة لحديث يدل على تعيينها ونائبة عن القراءة المفروضة حيث يجوز الصلوة بها وان لم يقرأ غيرها انتهى

باب التيمم وفي التاتارخانية فنقول يجوز التيمم عن الجنابة والحيض والنفاس كما يجوز عن الحدث وقال بعض الناس لا يجوز التيمم عن الجنابة والحيض والنفاس وهو قول عمر وابن مسعود رضي الله عنهما فمذهبنا مروي عن علي وابن عباس رضي الله عنهما واما بيان ما يتيمم لاجله فنقول يجوز التيمم لصلوة العيد اذا كان بحال لو توضأ تفوته الصلوة عندنا ويجوز التيمم لصلوة الجنازة صيانة عن الفوات وعن هذا قلنا ان الامام لا يتيمم لانه لا يخاف الفوات لان الناس ينتظرونه وفي الذخيرة ولو لم ينتظروه اجزاه قال شمس الائمة الصحيح هذا م وكذلك غير الولي يتيمم لصلوة الجنازة اذا خاف الفوت والولي لا يتيمم لصلوة الجنازة وفي الهداية هو الصحيح وفي النصاب يجوز التيمم للامام لصلوة الجنازة وكذلك من كان له حق الصلوة وهو الصحيح م ولو صلى غير الولي على الجنازة فللولي حق الاعادة وفي الخانية ولا يتيمم السلطان لصلوة العيد وفي الخلاصة التيمم للجنازة المنتظرة لا يجوز اتفاقا وفي شرح الطحاوي ولو تيمم وشرع في صلوة الجنازة ثم احدث جاز له ان يتيمم ويبني ومضى على صلوته بالاتفاق ولو دخل بطهارة الماء ثم احدث جاز له ان يتيمم ويبني في قول ابي حنيفة وقالا لا يتيمم وفي الصيرفية في فوائد الفضلي انه يبني ولا يستخلف وقال بعضهم يستخلف م ولا يتيمم للجمعة وان خاف الفوت وفي الخانية

لو احدث في صلوة الجمعة لا يبني بالتيمم وفي تحفة الفقهاء رجل اكثر اعضاء وضوءه صحيح واقله مجروح يغسل الصحيح ويمسح المجروح وان كان على عكسه يتيمم للجراحة ولا يغسل الصحيح عندنا وعند الشافعي رحمه الله يغسل الصحيح في الحالين والاكثر لان المسح على الجراحة كالغسل لما تحتها وعن محمد رحمه الله انه لو عجز عن غسل اليدين خاصة لا يتيمم ولو عجز عن غسل اليدين والوجه يتيمم وهذا اشارة ان النصف قام مقام الاكثر في بعض الصور وقيل يغسل الصحيح ويمسح على الجريح لان الغسل فيه اصل فلا يترك والتيمم خلف عن الغسل عند عدم القدرة عليه وان كان جنبا فالمعتبر في الجراحة جميع البدن او الكثير وفي جواهر الفقه من لم يجد الماء وهو مسافر او خارج المصر بينه وبين المصر ميل او اكثر يتيمم بالصعيد كذا في القدوري وغيره نهاية فقدروا الميل بثلاثة الاف ذراع او خمسمائة ذراع الى اربعة الاف ذراع نهاية ذكر الامام التمرتاشي الخوارزمي رحمه الله ان الفرسخ اثنا عشر الف خطوة والميل ثلث منه وهو اربعة الاف خطوة وذكر في بعض النسخ الخطوة ذراع ونصف ذراع وذلك اربعة وعشرون اصبعا وفي الاختيار في شرح المختار من لم يقدر على استعمال الماء لبعده ميلا او لمرض او برد او خوف عدو او عطش او عدم آلة يستقي بها تيمم بما كان من اجزاء الارض اما بعد الماء فلقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا واما التقدير بالميل فلما يلحقه من الحرج بذهابه اليه وايابه والميل ثلث فرسخ واما المرض فللآية وسواء خاف ازدياد المرض او طوله او خاف من برء الماء ومن التحرك للاستعمال لان الآية لا تفصل وكذلك الصحيح اذا خاف المرض من استعمال الماء البارد لما فيه من الحرج ويستوي فيه المصر وخارجه وقالا لا يجوز التيمم في المصر لان الغالب قدرته على الماء المسخن قلنا لا نسلم ذلك في حق الغريب الفقير على ان الكلام عند عدم القدرة فيكون عاجزا فيتيمم بالنص وكذلك لو حال بينه وبين الماء عدو او سبع لانه عادم حقيقة وكذلك ان كان معه ماء ويخاف العطش لو استعمله فانه يتيمم لانه عادم حكما

اما لخوف الهلاك او لانه مشغول بالاهم فصار عادما وكذلك
اذا كان على بئر وليس معه ما يستقي به لانه عادم ايضا **وفي الهداية**
قال والتيمم ضربتان يمسح باحديهما وجهه وبالاخرى يديه الى المرفقين
لقوله عليه السلام التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين
وينفض يديه بقدر ما يتناثر التراب كيلا يصير مثلة ولا بد من الاستيعاب
لقيامه مقام الوضوء ولهذا قالوا يخلل الاصابع وينزع الخاتم ليتم المسح
والحدث والجنابة فيه سواء وكذا الحيض والنفاس لما روي ان قوما
جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا انا قوم نسكن هذه الرمال
ولا نجد الماء شهرا او شهرين وفينا الجنب والحائض والنفساء فقال عليه
السلام عليكم بارضكم **وفي شرح المجمع لابن ملك** ولا يجب شراء
الماء باكثر من ثمن المثل اذا كان عنده ثمنه فاضلا عما يحتاج اليه
لاشتماله على ضرر على حرمة مالي وذا مسقط للوجوب قيد بالاكثر
لان الماء لو بيع بثمن المثل لا يجوز له التيمم اقول كان على المصنف
ان يقول ولا يجب شراء الماء بالغبن الفاحش لان شراء الماء بالغبن
اليسير واجب عليه وهو اكثر من ثمن المثل هذا هو المفهوم من
المحيط والهداية وذكر في النوادر ان ثمن ما يكفي للوضوء ان كان
درهما فابى البائع ان يعطيه الا بدرهم ونصف فعليه ان يشتريه لانه
غبن يسير وان ابى ان يعطيه الا بدرهمين لا يجب عليه شراؤه
لانه غبن فاحش كذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله ويعتبر قيمته في
اقرب المواضع التي يعز فيه الماء بل ما قاله المصنف قول الشافعي رحمه الله
لا قول ائمتنا رحمهم الله لان المذكور في النهاية منقولا عن المبسوط
قال الشافعي لا يجب شراء باكثر من ثمن المثل قل او كثر وقاسه
اليسير بالفاحش وقلنا اليسير ليس كالفاحش الا ترى
ان الاب معفو في الغبن اليسير في مال الصغير دون الفاحش
وفي شرح شرعة في مرشد الانام ويجوز التيمم عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله بكل ما كان من جنس الارض كالتراب والرمل
والحجر والكحل والزرنيخ والنورة والجص والمرداسنج والطين الا
نيخ سان

الاحمر والاخضر والاسود والحائط المطين والمجصص واما الذهب
والفضة فلا يجوز بهما ان كانا مسبوكين وان كانا غير مسبوكين
مختلطين بالتراب يجوز والحبوب من الحنطة والشعير وغيرهما
ان كان عليهما غبار يجوز والا فلا ذكره في حاشية الكمال الشريعة لصدر
وفي شرح ابن الملك للوقاية وفي المحيط لا يجوز التيمم بالرماد فاذا
اختلط فان غلب التراب عليه يجوز والا فلا وفيه ايضا ولو تيمم
اثنان من مكان واحد جاز لانه ما صار مستعملا لان التيمم انما يتأدى
بما التزق بيده لا بما فضل ولو تيمم بالطين جاز في الصحيح الا اذا كان
مغلوبا بالماء وفي النخبة لا يجوز التيمم بالملح المائي لانه ليس من جنس
الارض والملح الجبلي لا يجوز في رواية لانه يذوب انتهى **وفي
التاتارخانية** اعلم بان ما يبطل به الوضوء يبطل به التيمم ويبطله
ايضا اذا رأى الماء وفي الهداية اذا اقدر على استعماله ثم بعد ذلك
المسئلة على وجوه ان رأى الماء قبل الشروع في الصلوة يتوضأ به
وصلى وان رأى الماء بعد ما صلى لا يعيد الصلوة وان كان في الوقت
وان رأى الماء في خلال صلوته يتوضأ ويستقبل الصلوة وان رأى
الماء بعد ما قعد قدر التشهد في اخر صلوته فسدت صلوته في
قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يفسد وهي من
المسائل الاثني عشرية المعروفة وعلى هذا الخلاف الماسح على الخف
اذا انقضى وقت مسحه بعد ما قعد قدر التشهد في اخر صلوته قبل ان
يسلم فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يفسد صلوته وعلى قولهما لا يفسد
وعلى هذا الخلاف الماسح على الخف اذا وجد على خفه نجاسة فنزعه
وكان ذلك بعد ما قعد قدر التشهد والمراد بهذه النجاسة ان يكون
قدر الدرهم او اقل حتى يصح شروعه فيها اما اذا كان اكثر من قدر
الدرهم فلا يصح شروعه فيها قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله هذا الخلاف
فيما اذا كان الخف واسعا بحيث يخرج من غير معالجة كثيرة فاما
اذا كان الخف بحال يحتاج في نزعه الى معالجة بحيث لو وجد خلال
الصلوة اوجب فساد الصلوة فان صلوته تكون تامة بالاجماع

ثلثة نفر في السفر جنب وحائض وميت
طهرت من الحيض ومعهم من الماء قدر ما يكفي
لاحدهم ان كان الماء لاحدهم
فهو احق به وان كان الماء
لهم لا ينبغي لاحد ان يغتسل وفي الولوالجية
الخانية يباح التيمم للكل وفي
الحجة وينبغي لهما ان يصرفا
نصيبهما للميت ويتيمما وان
كان الماء مباحا فالجنب احق به
وفي الخانية بالاجماع ويتيمم
المرأة ويتيمم الميت ويصلي عليه
ويقتدي به المرأة وكذلك لو
كان مكان الحائض محدثا
يصرف الى الجنب بالاجماع وفي الخانية
ولو وهب لهم رجل ماء قدر ما
يكفي لاحدهم قالوا الرجل اولى به
لان الميت ليس من اهل قبول
الهبة والمرأة لا تصلح للامامة
قال مولانا رحمه الله هذا الجواب انما
يستقيم على قول من يقول ان هبة
المشاع فيما يحتمل القسمة لا يفيد
الملك وان اتصل به القبض وان
كان الماء بين الاب والابن
فالاب اولى به وفي الحجة وان
كانت امرأة جنب وامرأة حائض
طهرت فصرف الماء الى الحائض
التي طهرت اولى تاتارخانية

وعلى هذا الاختلاف مصلى الجمعة اذا خرج وقت الجمعة بعد ما قعد قدر التشهد
وعلى هذا الاختلاف مصلى الفجر اذا طلعت الشمس بعد ما قعد قدر التشهد
وعلى هذا الاختلاف العاري اذا وجد ما يستر به عورته بعد ما قعد قدر التشهد
وعلى هذا اذا تعلم الامى سورة بعد ما قعد قدر التشهد وعلى هذا القارى
اذا استخلف اميا بعد ما قعد قدر التشهد وعلى هذا المومى اذا قدر
على الركوع والسجود بعد ما قعد قدر التشهد وفى الوقت سعة وعلى
هذا المستحاضة او صاحب الحدث الدائم اذا ذهب الوقت او برات
جراحته وعلى هذا اذا كان ثوبه نجسا اكثر من قدر الدرهم فوجد الماء
فى هذه الحالة والشيخ الامام شيخ الاسلام يزيد على هذه المسائل
فائتة الفجر اذا شرع فى قضائها فزالت الشمس فى هذه الحالة وكذا اذا
مسح على الجبائر فسقطت الجبائر عنه عن برء بعد ما قعد قدر التشهد
من اصحابنا من قال هذه المسائل بنى على اصل وهو ان الخروج من الصلوة
بصنع المصلى فرض عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما ليس بفرض وجميع ما
قلنا فيما اذا عرضت قبل السلام وكذلك فى سجود السهو او بعد ما
فرغ منها قبل ان يتشهد او بعد ما تشهد قبل ان يسلم هكذا ذكر فى
الاصل وان وجدت هذه الاشياء بعد ما سلم قبل ان يسجد للسهو فصلوته
تامة عندهم جميعا وكذلك ان كان سلم احدى التسليمتين وفى الخانية
وان وجد ما عاد الى السجود السهو فسدت صلوته وفى شرح
الطحاوى ولو تذكر بعد السلام ان عليه سجدة التلاوة او سجدة
صلبية فعاد اليها ثم وجد الماء قبل ان يقعد قدر التشهد فسدت
صلوته فى قولهم جميعا ولو وجد الماء قبل ان يعود اليها فان كانت
عليه سجدة التلاوة لا تفسد صلوته وان كانت صلبية تفسد صلوته
وفى فتاوى العتابى ولو اخبر بماء فى الصلوة تيمم ثم بطل فان وجد
اعاد وان فى الصلوة لا تيمم لانه لم يبق فى حرمة الصلوة وفى النوازل
الجنب اذا تيمم ودخل المسجد ليحمل الماء فلم يقدر على الماء فى المسجد
فله ان يصلى بذلك التيمم

باب المسح على الخفين

وفى شرح المجمع لابن ملك يمسح الخف لحدث اصغر قيد

قيد به احترازا عن الحدث الاكبر صورته توضأ ولبس جوربين مجلدين
ثم اجنب ليس له ان يشدهما ويغسل سائر جسده مضطجعا ويمسح
عليه كذا فى الكفاية وقيل صورته مسافر لبس خفيه على وضوء فاجنب فتيمم
للجنابة ثم احدث فتوضأ لا يجوز له المسح وفى الغزنوى
لامام ابى الليث والمسح على الرجلين بغير خف كراهية
وهى كراهية التحريم صورته رجل توضأ وغسل جميع اعضائه
ثم مسح رجليه بغير خف لا يجوز الصلوة بذلك الوضوء لان هذا
فعل الاعرابى من الروافض والمعتزلة من اهل الظاهر فصارت
اعمالهم كلها باطلة لاجل هذا وخرجوا من شفاعة نبينا صلى
الله عليه وسلم قوله بخرق كبير وحد الكبير هو الذى يبين منه مقدار
ثلثة اصابع من اصابع الرجل سواء كان الخرق تحت الخف او فوقه
او كان الخرق فى احدهما او كلاهما اذا كان الخرق فى كل واحد منهما
مقدار ثلثة اصابع من اصابع الرجل الصغار واما اذا كان مقدار
الاصبعين فى خف ومقدار الاصبع فى خف اخر جاز المسح عليهما
لان حكم المانع لا يجمع بينهما نصا وفى التاتارخانية قال علماؤنا
رحمهم الله يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها وفى السراجية
سواء كان سفر طاعة او سفر معصية م وابتداء المدة يعتبر من وقت الحدث
عند علمائنا رحمهم الله حتى ان من توضأ فى وقت الفجر وهو مقيم وصلى الفجر
ثم طلعت الشمس ثم لبس الخفين ثم زالت الشمس وصلى الظهر ثم احدث ثم دخل
وقت العصر فتوضأ ومسح على الخفين فعندنا مدة المسح باقية الى الغد
الى الساعة التى احدث فيها اليوم حتى جاز له ان يصلى الظهر فى الغد بالمسح
ولا يجوز له ان يصلى العصر فى الغد بالمسح وفى الظهيرية وعند الشافعى
رحمه الله ابتداء المدة من وقت المسح وعند مالك رحمه الله من وقت اللبس
وفى الخلاصة مدة المسح عند مالك غير مقدرة ويجوز للمسافر دون المقيم
م واذا انقضى وقت المسح ولم يحدث فى تلك الساعة فعليه فعليه نزع
خفيه وغسل رجليه وليس عليه اعادة بقية الوضوء واراد بقوله
ولم يحدث فى تلك الساعة انه لم يحدث بعد الحدث الاول من وقت اللبس

لانه لم يحدث اصلا من وقت اللبس الى ان لابس الخفين اذا استكمل يوما وليلة
وهو على وضوئه ولم يحدث اصلا لا يجب عليه غسل القدمين بالاجماع
فاما اذا احدث بعد لبس الخفين فتوضأ ومسح على الخفين ثم استكمل
يوما وليلة وهو على وضوئه ولم يحدث بعد حدثا اخر يجب عليه نزع الخفين
وغسل القدمين ولا يجب عليه تجديد الوضوء وان كان احدث في تلك
الساعة نزع خفيه وغسل رجليه واعاد الوضوء واذا استكمل المقيم
مسح الاقامة ثم سافر نزع خفيه وغسل رجليه وان لم يستكمل مسح
الاقامة حتى سافر او سافر قبل ان يحدث فانه يستكمل مدة مسح
السفر بالاجماع واما اذا احدث ومسح على الخفين او لم يمسح وسافر وكان
ذلك قبل استكمال مسح الاقامة يستكمل مدة مسح المسافر عند علمائنا
الثلثة رحمهم الله وفي السغناقي وعند الشافعي رحمه الله يستكمل مدة المقيم
واما اذا سافر بعد ما احدث وبعد ما استكمل مدة المقيم لا يستكمل مدة
السفر بالاتفاق **وفي الهداية** ولا يجوز المسح لمن وجب عليه الغسل
لحديث صفوان بن عسال المرادي رضي الله عنه قال كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يأمرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلثة ايام
ولياليها الا عن جنابة ولكن من بول او غائط او نوم ولان الجنابة
لا تتكرر عادة فلا حرج في النزع بخلاف الحدث لانه يتكرر **وفي
شرح المختار** ويجوز المسح على الجرموق فوق الخف لما روي
انه صلى الله عليه وسلم مسح على الجرموقين ولانهما كخف ذي طاقين
ومعناه اذا لبسهما على الخفين قبل الحدث حتى لو لبسهما بعد
الحدث او بعد ما مسح الخف لا يمسح عليهما لان الحدث حل الخف
ويجوز المسح على المكعب اذا ستر الكعبين وكذا اذا كانت مقدمه
مشقوقة الا انها مشدودة او مزرورة لانها بمنزلة المخروزة **وفي
قاضيخان** وان نزع بعض الخف فان خرج اكثر العقب الى الساق
فهو بمنزلة ما لو خرج الكل في قول ابي حنيفة رحمه الله وعن ابي يوسف رحمه الله
اذا خرج الاكثر من ظهر القدم فهو كخروج الكل وعن محمد رحمه الله اذا
بقي في الخف مقدار ثلثة اصابع من ظهر القدم لا ينتقض مسحه ولو

ولو كان صدر القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لا ينتقض مسحه
اذا لبس مكعبا لا يرى من كعبيه او من قدميه الا مقدار اصبع او اصبعين
جاز المسح عليه وهو بمنزلة الخف الذي لا ساق له ولو لبس خفا فيه فتق
حرز او اصابه به شق يدخل فيه ثلاثة اصابع اذا وخلت الا انه لا يرى
شيء من قدميه جاز المسح عليه لان المانع انكشاف ما يجب غسله ولم
ينكشف وكذا اذا ظهر اصبع او اصبعان وكذا لو كان طول الخرق اكثر
من ثلاثة اصابع وانفتاحه اقل من ثلاثة اصابع جاز المسح عليه
وان كان انفتاحه ثلاثة اصابع يظهر منه اطراف ثلاثة اصابع
من اصغر اصابع الرجل لا يجوز لان الثلاث اكثر القدم فاذا ظهر
~~ذلك يجب غسله فيجب اقل من نصف العقب جاز عليه المسح وان كان~~
اكثر غسل الباقي هذا اذا كان الخرق في مقاطر مقدم الخف في اعلا القدم
او اسفله فان كان الخرق في موضع العقب ان كان يخرج منه اقل من
نصف العقب جاز عليه المسح وان كان اكثر لا يجوز وعن ابي حنيفة رحمه الله
في رواية اخرى يمسح حتى يبدو اكثر من نصف العقب ولو كان الرجل اعرج
يمشي على صدور قدميه وقد ارتفع العقب عن موضع عقب الخف
الى الساق كان له ان يمسح ما لم يخرج قدمه **وفي تحفة الفقها**
رجل في احد رجليه جراحة فتوضأ ومسح على المجروحة وغسل
الصحيحة ولبسهما ثم احدث لا يمسح على الصحيحة لانه يحتاج
الى المسح على المجروحة وذلك كالغسل فيؤدي الى الجمع بين المسح
والغسل وذا لا يجوز في عضو واحد والرجلين في حق الغسل
كعضو واحد وكذا لو لبس المجروحة وحدها اما اذا لبسهما جاز
المسح عليهما وان لم يلبسهما جاز على المجروحة وان اخر المسح
على المجروحة بغسل الصحيحة ولا يمسح المجروحة لان الغسل سقط
بالجراحة للضرر والمسح سقط ايضا للضرر وكان له رجل واحد
ولو قطعت احدى رجليه وبقي منها اقل من ثلثة اصابع من القدم
لا يجوز المسح على الصحيحة لانه يجب غسل المقطوعة لفوات محل
المسح فلو جاز لوجب الجمع بين الغسل والمسح وذا لا يجوز وان

رجل توضأ ومسح على الجبيرة ولبس خفيه
ثم احدث قبل ما برأت فتوضأ
يمسح على الجبيرة والخفين لان
طهارته كاملة ما لم تبرأ حتى جاز
له امامة الاصحاء فان احدث
بعد ما برأت لا يمسح لانه لبس
الخفين على طهارة ناقصة ذكره
في شرح الاسبيجابي
شرح منية

بقي ثلثة اصابع من ظهر القدم ان كان بحال ان المسح يقع على قدر ثلثة
اصابع جاز المسح عليهما **وفي التاتارخانية** واذا استحيضت
المراة ولبست خفيها بعدما توضأت ثم احدثت في الوقت حدثا
اخر حتى انتقضت طهارتها كما عرف فتوضأت وارادت ان تمسح
على خفيها فهذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان كان الدم سائلا
وقت الوضوء واللبس او كان منقطعا وقت الوضوء واللبس او كان
سائلا وقت الوضوء منقطعا وقت اللبس او كان منقطعا وقت الوضوء
سائلا وقت اللبس ففي الوجوه كلها لها ان تمسح على خفيها ولو لم
يحدث حدثا اخر لكن خرج الوقت حتى انتقض طهارتها بخروج الوقت
فتوضأت وارادت ان تمسح على خفيها ففيها اذا كان الدم منقطعا
وقت الوضوء واللبس لها ان تمسح وفي الخلاصة ولو توضأت والدم
منقطع تمسح تمام المدة لان اللبس حصل على طهارة كاملة م وفيما
عدا ذلك من الوجوه ليس لها ان تمسح عند علمائنا الثلثة رحمهم الله
وعند زفر رحمه الله لها ان تمسح وصاحب الجرح السائل في حق هذه
الاحكام بمنزلة المستحاضة لانه بمعناها وفي الولوالجية المستحاضة
وصاحب الجرح السائل يمسحان وقت الصلوة ولا يمسحان بعد
ذهابها **وفي جواهر الفقه** اما المسح على الخفاف المتخذة من
اللبود التركية فالصحيح انه يجوز ويجوز على الجبائر سواء شدها
على وضوء او على غير وضوء وسواء كانت الجبيرة اكثر من موضع الجرح
او بقدره كذا في القدوري والهداية وان سقطت الجبيرة من برء
بطل المسح ويغسل ذلك الموضع ولا يعيد الوضوء كذا في القدوري
والهداية منية المصلي ان ترك المسح على الجبيرة والمسح لا يضره
جاز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما خلاصة الفتاوى المسح على
الجبائر على قول من يقول بانه فرض فالاستيعاب فرض وهو
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي رواية اخرى عنه لو مسح على الاكثر
يجوز وعليه الفتوى وذكر في منية المصلي ان مسح على النصف او دونه
لا يجوز كذا في العناية وذكر في شرح الطحاوي والتجريد وشرح تاج
الشريعة ان المسح على الجبائر ليس بفرض عند ابي حنيفة رحمه الله
وان لم يضره بل هو مستحب وفي المحيط انه واجب عنده وتجوز الصلوة
بدونه خلافا لابي يوسف ومحمد رحمهما الله وذكر تاج الشريعة في شرحه
ان الجبائر التي تربط على الجرح جمع جبيرة وهو العيدان التي يجبر بها
العظام وحاصل المسئلة انه اذا لم يضره الغسل بالماء او بنوع الماء
كالحار والبارد لا يجوز ترك الغسل وان ضره الغسل ولا يضره المسح
عليها بالماء لا محالة وان ضره المسح عليها وعلى الجبيرة ايضا لا يمسح
عليها ولا على الجبيرة ~~وان اضره المسح~~ وان اضر المسح عليها ولا يضره
المسح على الجبيرة يلزمه المسح على الجبيرة عندهما كما ذكرنا وكذلك
ذكر في المبسوط لمحمد بن الحسن رحمهما الله ولم يذكر قول ابي حنيفة
رحمه الله والصحيح ان المسح على الجبيرة ليس بفرض عند ابي حنيفة رحمه الله
كما مر آنفا كذا ذكر تاج الشريعة في شرحه خلاصة الفتاوى اذا مسح
على العصابة فوق الجراحة فسقطت العصابة من غير برء فبدلها
بعصابة اخرى فالاحسن ان يعيد المسح وان لم يعيد جاز وايصال الماء
الى موضع الذي تحت العصابة وبين العصابة فرض وكذا في حق
المفتصد وعليه الفتوى وذكر في مختار الفتاوى ان افتصد وعصب
يده يمسح على جميع العصابة مع فرجتها ان ضره حلها ويغسل الباقي
كذا ذكر في مختصر الارشاد لصاحب العناية فهكذا الجراحات والقروح
والمراة في المسح كالرجل

باب في النجاسات

وفي التاتارخانية من مجموع النوازل عن الشيخ الفقيه ابي بكر
الوراق رحمه الله انه سئل عمن توضأ على شط نهر ومشى حافيا
الى المسجد قال كاد ان يكون طهري في نجم بعض الناس يتوضؤن
على شطوط الانهار ويغسلون اقدامهم ويمشون حفاة وارجلهم
رطبة الى مساجدهم فينجسون الحصير والبواري ويفسد صلوتهم
وصلوة اهل المسجد ووبال ذلك عليهم ثم ينصرفون كذلك
حفاة الى منازلهم وينامون مع ازواجهم فتنجس فرشهم وايدي
ازواجهم وارجلهم وجميع اعضائهن فيصلين ولا يشعرون

بذلك فتفسد صلوتهن وبان ذلك عليهم قال واكثر هذا الخوف
على ارباب الدواب واهل الرساتيق الذين يحتاجون الى الدخول
على الدواب والمرابط كل يوم كذا كذا مرة **وفي قاضيخان** امراة صلت
ومعها صبي ميت ان لم يكن استهل فصلوتها فاسدة غسل او لم
يغسل وان كان قد استهل ولم يغسل فكذلك وان كان قد غسل جازت
صلوتها والمستحب ان لا تصلي على هذه الحالة ثوب اصابه عصير ومضى
على ذلك ايام جازت الصلوة فيه عند علمائنا لانه لا يصير خمرا في
الثوب امراة صلت ومعها ودوالقز جازت صلوتها لانه لا ينجس
ثوب اصابته النجاسة طرفا منه فنسي ذلك الموضع فغسل منه
طرفا جازت الصلوة فيه اذا قاء ملأ الفم ينبغي ان يغسل فاه فان لم
يغسل فاه حتى صلى جازت صلوته لانه يطهر بالبزاق في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وكذا اذا شرب الخمر ثم صلى بعد زمان
وكذا اذا اصابت النجاسة بعض اعضائه فلحسها بلسانه حتى
ذهب اثرها وكذا السكين اذا تنجس فلحسها بلسانه او مسحه
بريقه وكذا الصبي اذا قاء على ثدي الام ثم مص الثدي مرارا
يطهر **وفي الهداية** واذا اصاب الخف نجاسة لها جرم كالروث
والعذرة والدم والمني فجفت فدلكه بالارض جاز وهذا استحسان
وقال محمد رحمه الله لا يجوز وهو القياس الا في المني خاصة لان
المتداخل في الخف لا يزيله الجفاف والدلك بخلاف المني على ما
نذكر ولهما قوله عليه السلام فان كان بهما اذى فليمسحهما
فليمسحهما بالارض فان الارض لهما طهور ولان الجلد لصلابته
لا تتداخله من اجزاء النجاسة الا القليل ثم يجتذبه الجرم اذا
جف فاذا ازال زال ما قام به وفي الرطب لا يجوز حتى يغسله لان المسح
بالارض يكثره ولا يطهره وعن ابي يوسف رحمه الله اذا مسحه بالارض
حتى لم يبق اثر النجاسة يطهر لعموم البلوى واطلاق ما
يروى وعليه مشايخنا فان اصابه بول فيبس لم يجز حتى يغسله
وكذلك كل ما لا جرم له كالخمر والبول لان الاجزاء تتشرب فيه ولا

ولا جاذب يجذبها وقيل ما يتصل به من الرمل والرماد جرم له
والثوب لا يجزي فيه الا الغسل وان يبس لان الثوب لتخلخله يتداخله
كثير من اجزاء النجاسة فلا يخرجها الا الغسل والمني نجس يجب غسله
رطبه فاذا جف على الثوب اجزأ فيه الفرك لقوله صلى الله عليه وسلم
لعائشة رضي الله عنها فاغسليه ان كان رطبا وافركيه ان كان يابسا
وقال الشافعي رحمه الله المني طاهر والحجة عليه ما رويناه وقال صلى الله عليه
وسلم انما يغسل الثوب من خمس وذكر منها المني ولو اصاب البدن
قال مشايخنا رحمهم الله يطهر بالفرك لان البلوى فيه اشد وعن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا يطهر لان حرارة البدن جاذبة فلا يعود الى الجرم والبدن
لا يمكن فركه **وفي تحفة الفقها** النجاسة الغليظة اذا زاد
على قدر الدرهم في ثوب المصلي او بدنه يمنع جواز الصلوة وقدر
الدرهم وما دونه لا يمنع عندنا للضرورة ولكن يكره الصلوة معها اذا كان
عالما بها وقادرا على غسلها واختلفوا في قدر الدرهم لها جرم كالروث
والعذرة تعتبر فيه وزن المثقال وفي الرقيق كالبول والخمر
تعتبر فيه المساحة وهو قدر عرض الكف هو الصحيح والنجاسة
الخفيفة لا يمنع ما لم يفحش وهو مقدار ربع كل الثوب وقيل ربع
الموضع الذي اصابه ان كان ذيلا فربع الذيل وان كان دخريضا
فربع الدخريص وقال ابو يوسف رحمه الله شبر في شبر وعن ابي حنيفة
رحمه الله يفوض الى رأي المبتلى به **وفي المختار فصل الاختيار**
ويجوز ازالة النجاسة بالماء ولا خلاف فيه قال عليه السلام ثم
اغسليه بالماء قال وبكل مايع طاهر ينعصر بالعصر كالخل وماء
الورد وما ينعصر من الشجر والورق وقال محمد رحمه الله وزفر رحمهما الله
لا يجوز الا بالماء وعن ابي يوسف في البدن روايتان لمحمد قوله عليه
السلام ثم اغسليه بالماء ولو جاز بغير الماء لما كان في التعيين
فائدة وبالقياس على الحكمية ولهما قوله تعالى وثيابك فطهر
وتطهير الثوب ازالة النجاسة عنه وقد وجد في الخل حقيقة والمراد
من الحديث الازالة مطلقا حتى لو ازالها بالقطع جاز والازالة

يتحقق بما ذكرنا كما في الماء لاستوائهما في الموجب للزوال من
تحقق النجاسة واختلاطها بالارض بالدلك وتقاطرها بالعصر
شيئا فشيئا الى ان تفنى ~~على الحكمية لا يستقيم لانها عبارة لا يعقل معناها~~
بالكلية وذكر الماء في الحديث ورد على ما هو المعتاد غالبا لا للتقييد
به لما ذكرنا والقياس على الحكمية لا يستقيم لانها عبارة لا يعقل معناها
الا يرى انه يجب غسل غير موضع النجاسة فيقتصر على مورد الشرع
وهو الماء اما الخفيفة فالمقصود ازالة النجاسة وقد زالت بما
بيناه **وفي شرح المجمع لابن ملك** ويكره استقبال القبلة
واستدبارها في الخلاء وهو بالمد بيت التغوط وبالقصر رطب
الحشيش ثبت هذا بقوله عليه السلام اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا
القبلة ولا تستدبروها وفي النهاية كما يكره ذلك يكره للمرأة ان تمسك
ولدها نحو القبلة ليبول وهذا كله اذا كان ذاكرا للقبلة ولو غفل
عن ذلك فقضى حاجته فلا بأس به هذا اذا استقبل للحدث وان
استقبل لازالته فغير مكروه وكذا في الاجناس قال فخر الاسلام
في استدبارها روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله وذكر اخو صدر
الاسلام جواز الاستدبار اذا كان ذيله ساقطا على الارض واما
اذا كان مرفوعا فينبغي ان يكون مكروها لان عورته الى القبلة
وفي الغزنوي ولو استنجى بثلاثة احجار او بثلاثة مدرات او
بثلاثة حفنات من التراب فانه يجوز عندنا لان العدد ليس بشرط
عند علمائنا الثلاثة ولكن ~~العدد ليس بشرط~~ الانقاء شرط حتى
لو انقى بحجر واحد لا يحتاج الى الثانية ولو انقى بحجرين لا يحتاج
بثلاثة احجار فانه يزيد على ذلك حتى ينقيه الا يرى انه لو
استنجى بحجر واحد له ثلاثة احرف وبكل حرف حصل التطهير
فانه يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز لان العدد
شرط عندهم وهو ثلاثة واحتج الشافعي بخبر عن عبد الله بن
مسعود رضي الله عنهما انه قال كنت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
في ليلة الجن فقال لي ابغ لي احجار الاستنجاء فاتيت بحجرين وروثة فاخذ

فأخذ الحجرين ورمى الروثة وقال هذا رجس وركس والرجس
والركس بمعنى واحد الجواب قلنا هذا الخبر حجة عليكم لان النبي
عليه السلام اخذ الحجرين ورمى الروثة ولم يسأل ثالثا فاذا لم يسأل
ثالثا تبين ان العدد ليس بشرط **وفي مرشد الانام للشيخ عزة**
قال في المقدمة ويجوز الاستنجاء بستة اشياء بيده اليسرى وبالحجر
والمدر والتراب والخشب اللبد واللبن والقطن وما اشبه ذلك
من الصوف والخرق والجلد واوراق الاشجار والثلج والبرد وقال فيها
ايضا فان قيل ما الفرق بين الاستنجاء والاستبراء والاستنقاء فقل له
الاستنجاء انما هو استعمال الماء عند وجوده او بالحجر او بالتراب عند عدم
الماء واما الاستبراء فانما هو التنحنح والسعال وهو ان يتنحنح الرجل
حتى يزول الماء من مثانته بحركته وكذا من اسفل الحشفة واذا خرج
منه بول مسح بحجر او باصبعيه من يده اليسرى الابهام والسبابة
وقال بعضهم الاستبراء هو ان ينقل قدميه من موضع الغائط الى
موضع الطهارة حتى ينتفض بزوال اثر بوله وقال بعضهم الاستبراء
هو ان يركض رجليه على الارض حتى يزول عنه برودة الطبيعة
واثر البول واما الاستنقاء فهو طلب النقاوة بالحجر والمدر والتراب
وغير ذلك وقال بعضهم هو ان يدلك مقعده حتى يقرب الى الجفاف
وقال بعضهم هو ان يدلك مقعده حتى تذهب الرائحة الكريهة
براحة شماله وقال بعضهم هو ان ينشف بالمنشفة او بالخرقة
حتى لا يقطر الماء المستعمل على الثوب **وفي التاتارخانية**
من اليتيمة وكذا الحسن بلة الفرج الظاهرة للمرأة طاهرة او
نجسة والصحيح ان من جعلها كالقصبة قال بنجاستها ومن قال
كالقلفة قال بطهارتها وفي الجلة الرطوبة التي على الولد عند الولادة
طاهر حلب اللبن فخرج معه قطرة او قطرتان من الدم ان لم يكن
في الضرع علة فذلك احمرار لا يضر وفي الملتقط السخلة اذا خرجت
من امها فتلك الرطوبات طاهرة لا تنجس بها الثوب ولا الماء
وكذلك البيضة وفي الجلة ويكره التوضي بالماء الذي وقع فيه

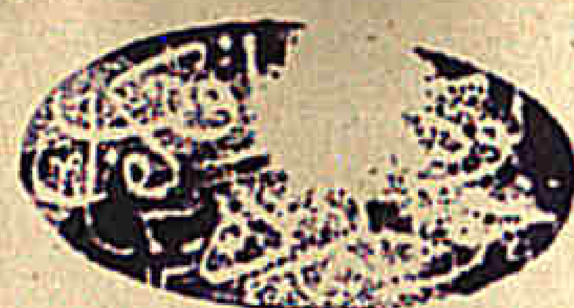
لمكان الاختلاف وفي الخانية وكذلك الانفحة اذا اخرجت من الشاة
بعد موتها وفي الفتاوى العتابية هو المختار وعندهما تنجس هو
الاحتياط وفي المنظومة الانفحة الميتة والالبان طاهرة واستمر
واوجبا في الجامدات غسلها وحرما في الذائبات اكلها وفي شرح الطحاوي
وان يبست البيضة او السخلة ثم وقعت في الماء وفي المرقة لا يفسدهما
وفي الظهيرية البيضة اذا صار محها دما او مات فيها الفروجة فهي
طاهرة وفي شرح الطحاوي والصلوة معها جائزة الا رواية عن ابي حنيفة
رحمه الله انه قال اذا كان مضغة لا يجوز وفي اليتيمة البيضة اذا امذرت
من غير ان يحضنها الدجاجة تنجس **وفي جواهر الفقه** من
الحدث الحكمي المباشرة الفاحشة وهو ان يباشر المرأة بشهوة فانتشر
ذكره وليس بينهما حائل ولم ير بللا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
يكون حدثا ولم يشترط مماسة الفرجين عندهما وشرط في النوادر
عن محمد رحمه الله ليس بحدث والصحيح قولهما كذا ذكر ايضا في خلاصة
الفتاوى والهداية على الاختلاف وذكر في القنية كذلك المباشرة
بين المرأة وبين الرجل والغلام الامرد سواء من قبل القبل او من
الدبر تحفة الفقهاء امامس المرأة بشهوة او بغير شهوة او مس
ذكره او ذكر غيره فليس بحدث عند عامة العلماء ما لم يخرج منه شيء
خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله كذلك ايضا في خلاصة الفتاوى
وذكر في التقويم شرح البزدوي انه اذا مس فرج نفسه او غيره بباطن
كفه بلا حائل بينهما ينقض الوضوء عند الشافعي رحمه الله خلاصة
الفتاوى لا يجب الوضوء بقبلة بشهوة او بغير شهوة **وفي قاضيخان**
الخف اذا اصابت النجاسة فاصابه المطر بعد ذلك كان بمنزلة
الغسل كالارض اذا اصابتها النجاسة ثم اصابها المطر كان ذلك
بمنزلة الغسل وان لم يصبها المطر فالارض تطهر بالجفاف اذا لم
يبق اثر النجاسة واختلفوا في الشجر والكلأ ما دام قائما على
الارض يطهر بالجفاف وبعد ما قطع لا يطهر الا بالغسل
وفي الغزنوي واما منهي الوضوء فستة كشف العورة بعد الا

الاستنجاء والقاء البول والغائط في الماء والاستنجاء بيده اليمنى
بغير عذر واسراف الماء في الوضوء والاغتسال وغسل الاعضاء
المفروضة اكثر من ثلث مرات او اقل والمسح على الرجلين بغير
خف وكذلك المسح على الخفين بخرق كبير **باب الاذان**
وفي تحفة الفقهاء
الاذان سنة مشروعة لاداء المكتوبة بالجماعة وانه من شعائر الاسلام
حتى ان امتنع اهل مصر من الاذان والاقامة قال محمد رحمه الله امر بهما
وان ابوا قتلوا بالسلاح لانه اعلام الدين والاصرار على تركه استخفاف
بالدين وقال ابو يوسف رحمه الله يؤدبون ولا يقاتلوا **وفي الهداية**
وصفة الاذان معروفة وهو كما اذن الملك النازل من السماء ولا
ترجيع فيه وهو ان يرجع فيرجع فيرفع صوته بالشهادتين بعد ما
خفض بهما وقال الشافعي رحمه الله فيه ذلك لحديث ابي محذورة
رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم امره بالترجيع ولنا انه لا ترجيع
في المشاهير وما رواه كان تعليما فظنه ترجيعا ترجيعا ويزيد في اذان
الفجر بعد الفلاح الصلوة خير من النوم مرتين لان بلالا رضي الله عنه
قال الصلوة خير من النوم حين وجد النبي عليه السلام راقدا فقال عليه السلام
ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه وقت نوم
وغفلة والاقامة مثل الاذان الا انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت
الصلوة مرتين هكذا فعل الملك النازل من السماء وهو المشهور
ثم هو حجة على الشافعي رحمه الله في قوله انها فرادى فرادى الا
قوله قد قامت الصلوة مرتين ويترسل في الاذان ويحدر في
الاقامة لقوله عليه السلام اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحدر
وهذا بيان الاستحباب **وفي شرح المجمع لابن ملك**
ويستقبل القبلة لان الملك فعل كذا ويحول وجهه يمينه ويسرة
عند الحيعلتين اي عند قوله حي على الصلوة وحي على الفلاح
لان كلا منهما خطاب للقوم فيواجههم به وقيل اذا كان وحده لا يحول
جانبيه لانه لا حاجة اليه والصحيح انه يحول لان التحويل صار سنة
للاذان حتى قالوا في الذي يؤذن في اذن المولود ينبغي ان يحول وجهه

يمينه ويبدء عند هاتين الكلمتين كذا في المحيط وكيفية التحويل ان يقول حي على الصلوة مرتين في يمينه ثم يقول حي على الفلاح عن شماله وقيل ان يبتدئ بحي على الصلوة عن يمينه ويختم بها عن شماله ويبتدئ بحي على الفلاح عن شماله ويختم بها عن يمينه ليكون للقوم مخاطبا بكل منهما لكن الاصح هو الاول لانه منقول كذا هكذا في الغاية قال الامام التمرتاشي لا يحول في الاقامة الا ان ينتظرون **وفي شرح المختار** قال ويجلس بين الاذان والاقامة الا في المغرب وقالا يجلس في المغرب جلسة خفيفة لان الفصل بينهما سنة في سائر الصلوات الا انه يكتفي في المغرب بالجلسة الخفيفة تحرزا عن التاخير ولابي حنيفة رحمه الله ان المستحب المبادرة وفي الجلسة التاخير والفصل يحصل بالسكوت بينهما مقدار ثلاث ايات وهو رواية الحسن عنه وذلك يحصل باختلاف الموقف والنغمة ويكره التلحين في الاذان لانه بدعة واذا قال حي على الصلوة قام الامام والجماعة اجابة الدعا فاذا قال قد قامت الصلوة كبروا تصديقا له اذ هو امين الشرع وعن ابي يوسف رحمه الله لا يكبروا حتى يفرغ ليدرك المؤذن تكبيرة الاحرام واذا كان الامام غائبا او هو المؤذن لا يقومون حتى يحضر لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقوموا حتى يروني قمت مقامي ولانه لا فائدة في القيام ويؤذن للفائتة ويقيم هكذا فعل صلى الله عليه وسلم حين فاتته صلوة الصبح ليلة التعريس **وفي مرشد الانام لشرح شرعة** وفي المجرد قال ابو حنيفة رحمه الله يؤذن للفجر بعد طلوعه وللظهر في الشتاء حين تزول الشمس وفي الصيف يبرد وفي العصر يؤخر ما لم يخف تغير الشمس وفي المغرب حين تغيب والعشاء يؤخر قليلا بعد ذهاب البياض كذا في الزاهدي الآن هذا المنقول يخالف ما مر من ان المستحب في الفجر الاسفار ولا يشترط على الاذان اجرا فانه لا يحل في فتوى المتقدمين قال في قاضيخان ولا يحل للمؤذن والامام ان ياخذا على الاذان والامامة اجرا فان لم يشارطهم على شيء لكنهم عرفوا حاجته

حاجته فجمعوا له في كل وقت شيئا كان حسنا يطيب له ذلك ولا يكون اجره هذا ما عليه المتقدمون واما المتاخرون فانهم افتوا بحل الاجرة للامامة والتاذين وتعليم القران خوفا من ضياع الصلوة والقران لفساد الزمان ويلوى **وفي التاتارخانية** فيمن يقضي الفوائت بعضها باذان واقامة او بغيرهما ومن فاتته صلوات عن وقتها فقضاها في وقت اخر اذن لها واقام واحدا كان او جماعة وفي الهداية فان فاتته صلوات اذن للاولى واقام وكان مخيرا في ان شاء اذن واقام ليكون القضاء على حسب الاداء وان شاء اقتصر على الاقامة وعن محمد رحمه الله انه اقام بعدها ولا يؤذن قالوا يجوز ان يكون هذا على قولهم جميعا فان اكتفوا بالاقامة لكل صلوة جاز وذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي قال الشيخ الامام ابو جعفر الهندواني رحمهما الله فالاحسن ان يؤذن ويقيم للاولى ثم بعد ذلك يقضي كل صلوة باقامة من غير اذان وذكر الامام الصفار رحمه الله فان صلوا بغير اذان واقامة وجماعة يجوز وفي الذخيرة قال ابو سعيد الخدري رحمه الله الاحسن ان يؤذن ويقيم لكل صلوة ليكون القضاء على هيئة الاداء وفي الانفع انما كان يخير في الباقي اذا قضاها في مجلس واحد اما اذا قضاها في مجلس قيل يشترط كلاهما وفي الجامع الهاروني قوم ذكروا فائت صلوة صلوها في غير وقت تلك الصلوة قضوها باذان واقامة في غير المسجد الذي صلوا فيه تلك الصلوة مرة فان ذكروها في وقتها صلوها في ذلك المسجد ولا يعيدون الاذان والاقامة فان صلوا فائتة في ذلك المسجد صلوها وحدانا **وفي جواهر الفقه** اذا كان في المسجد اكثر من مؤذن اذنوا واحدا بعد واحد فالحرمة للاول نهاية سئل ظهير الدين عمن سمع الاذان في وقت واحد من الجهات ماذا يجب عليه قال اجابة اذان مسجده الذي يصلي فيه نهاية عن الحلواني رحمه الله لو اجاب الاذان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان في المسجد ولم يجب لا يكون اثما قنية الفتاوى سمع الاذان وهو يمشي فالاولى ان يقف

ساعة ويجيب نهاية ينبغي ان لا يتكلم السامع في حالة الاذان والاقامة
ولا يقرأ القران ولا يشتغل بشيء من الاعمال سوى الاجابة وذكر في
تحفة الملوك ان لا يسلم ولا يرد ويقطع القراءة تحفة الفقهاء ولو كان
في قراءة القران حتى سمع الاذان ينبغي ان يقطع القراءة ويسمع
للاذان كذا ايضا ذكر في النهاية نقلا من العيون نهاية في فوائد
الدستغفني رحمه الله لو سمع القاري الاذان في المسجد يمضي في قراءته
كذا ذكر في الفتاوى الظهيرية يعني لا يترك القراءة لان الاجابة بالحضور
ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب وذكر في القنية عن فتاوى
ركن الصباغي عطس انسان حال الاذان يحمد ويشمت وعن فتاوى
العصر لا يحمد ولا يشمت كذا في القنية ويكره رد السلام في الاذان
كذا في الظهيرية كما في الاصل ان الاذان سنة الصلوة لا الوقت
وفي الدرر والغرر هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة
بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة سن سنة موكدة
للفرائض وهي الروايات الخمس وقضاء وهو الجمعة بخلاف الوتر
وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء
والسنن والنوافل في وقتها اي لا قبله ولا بعده الا للقضاء لانه
وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله صلى الله عليه وسلم
فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها
وفي قاضيخان الاذان سنة لاداء المكتوبة بجماعة عرف ذلك بالسنة
واجماع الامة وانه من شعائر الاسلام حتى لو امتنع اهل مصر او قرية
او محلة اجبرالامام فان لم يفعلوا قاتلهم واهلية الاذان يعتمد معرفة
القبلة والعلم بمواقيت الصلوة لان السنة في الاذان استقبال القبلة
ابتداء وانتهاء فيحتاج الى معرفة القبلة والاذان شرع لاحضار الناس
الى المسجد لاداء الصلوة واعلامهم بدخول وقت الصلوة واباحة
الافطار وحرمة الاسحار فاذا لم يعرف الوقت تكون اذانه
سببا للفتنة فصل في مسائل المسجد رجل
مسجدان ايهما وفي تحفة الفقهاء رجل مسجدان ايهما اقدم



اقدم فهو اولى بان يصلي فيه وان استويا فايهما اقرب وان استويا
مخير دخول المسجد متنفلا من سوء الادب ويكره التجرد فيه وكذا مد
الرجلين الى القبلة وفي غيره في كل حال الا لحاجة الضرورة ويكره التوضأ
في المسجد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الا ان اعد لذلك
موضع لا يصلي فيه او توضأ في اناء لا يجوز بثر في المسجد تحرزا عن دخول
الحائض والنفساء فيه وغرس الشجر فيه مكروه تشبها بالبيعة والا
لكان حسنا وان كانت الارض ذات نز يجوز بلا كراهة ولا يبزق
في المسجد فوق البواري ولا تحته بل ياخذ باطراف ثوبه وعند الاضطرار
الالقاء فوق الحصير اولى لانه ليس من اجزاء المسجد من كل وجه ويكره
مسح الرجل بحيطان المسجد وان مسح بخشبة موضوعة
فيه فلا باس وكذا اذا مسح بقطعة حصير ملقاة ويكره للخياط
ان يخيط في المسجد وكذا الوراق اذا كتبه باجرة وان كتبه لنفسه
لا باس وكذا المعلم ولا باس للغريب ان ينام في المسجد ويكره الجلوس
فيه للمصيبة لمكان المتخذ لصلوة العيد والجنازة حكمه حكم المساجد
المساجد ولو افتتح في مسجده ثم اقيم في مسجد اخر لا يخرج منه لان
المسجد عليه حق والصلوة في مسجده منفردا خير من الصلوة
في مسجد اخر بجماعة رجل له مسجد في محلته فحضر الجامع او مسجدا
اخر ليصلي في جماعة كثيرة فالصلوة في مسجد محلته افضل قل
اهله ام كثر فان فاتته الجماعة في مسجده فهو مخير ان يذهب الى مسجد
اخر وان يصلي في غير مسجده منفردا وفي مرشد الانام
لشرح شرعة ولا يفارق المسجد بعد دخوله الا بعد ذكر اي
ان يكون داخلا في الاوقات المكروهة او بعد صلوة ان كان في وقت
غير مكروه قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا دخل احدكم المسجد فلا
يجلس حتى يصلي ركعتين قال الفقيه معناه اذا كان في وقت مباح
واما اذا دخل بعد ما صلى الفجر فلا ينبغي له ان يصلي لانه نهى النبي صلى
الله عليه وسلم عن الصلوة في ذلك الوقت ولكنه يسبح ويصلي على
النبي صلى الله عليه وسلم فينال فضل الصلوة واداء حق المسجد

واعلم ان تحية المسجد سنة وهي ركعتان قبل القعود وفي الاصح قال
النووي لا يشترط ان ينوي تحية المسجد بل يكفيه ركعتان من
فرض او سنة راتبة او غيرهما كما اشار اليه المصنف بقوله
او صلوة فان اطلاقها يدخل على ما قلنا ثم ان ما ذكره المصنف حكم
الورع والتقوى والا فالمذكور في الفروع انه يصلي تحية المسجد
في كل يوم مرة قال قاضيخان ويصلي في كل يوم تحية المسجد مرة
واحدة لا في كل مرة انتهى **وفي جواهر الفقه** واذا اراد ان
يدخل المسجد يبدأ برجله اليمنى في الدخول ويبدأ برجله اليسرى
في الخروج ويقول في الدخول بسم الله والحمد لله وسلام على رسول الله
اللهم افتح لنا ابواب فضلك وانواب رحمتك انك انت الوهاب
ثم يسلم على القوم فان لم يكن في المسجد احد يقول سلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين **وفي التاتارخانية** رجل له مسجد
في محلته اراد ان يحضر المسجد الجامع لكثرة جمعه لا ينبغي له ان
يحضر والصلوة في مسجده افضل ومنها ان المؤذن اذا لم يكن
حاضرا لا ينبغي للقوم ان يذهبوا الى مسجد اخر بل يؤذن ويصلي
وان كان واحدا ومنها مسجدان اراد الرجل ان يصلي في احدهما
صلى في اقدمهما بناء فان كانا سواء يقيس منزله ومنهما ويصلي
في اقربهما وان استويا فهو مخير وان كان قوم احدهما اكثر
فان كان هو فقيها يذهب الى الذي قومه اقل ليكثر جمعه بسببه
وان لم يكن فقيها يذهب حيث احب وقال في الجامع الصغير تحية
المسجد بركعتين ليست بواجب وهذا مذهب علمائنا
وقال الشافعي رحمه الله انها واجبة **كتاب الصلوة**
وفي جواهر الفقه اعلم بان الصلوة فريضة محكمة لا يسع تركها
ويكفر جاحدها ولا تصح الا باثني عشر شيئا ستة قبلها فهي شرائطها
وستة فيها فهي اركانها اما الستة التي قبلها فهي الطهارة من
الحدث والطهارة من النجاسة كما ذكرنا وستر العورة واستقبال
القبلة والوقت والنية واما الستة التي فيها التحريمة اعني تكبيرة

[حاشية: ... الرواية تحفة الفقهاء ... كذا في ... وبين صلاة ...]

تكبيرة الافتتاح والقيام والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة
مقدار التشهد والخروج من الصلوة بفعل المصلي فرض عند ابي حنيفة
رحمه الله فصارت عنده ثلاثة عشر فريضة كذا في خلاصة الفتاوى
وغيره ومن ترك شرطا من شروط الصلوة التي ذكرناها قبل
شروعه في الصلوة وان ترك فرضا في الصلوة ان كان يمكن قضاؤه
فيها قضاه وان لم يمكن قضاؤها فيها فسدت صلوته وعلى هذا
رواية كتب الفروع طرا **وفي تحفة الفقهاء** ومن شرائطها الوقت
يجوز الصلوة في الوقت ولا يجوز قبله ومراعات اوقات الصلوة
شرط بجواز الصلوة حتى قيل ان رجلا لو شك في وقت العشاء
ومع هذا صلى العشاء ثم تبين انه كان دخل وقت العشاء قيل يكفر
لان اهان امر الشرع ولا يجوز الصلوة عند طلوع الشمس ولا
عند قيامها في الظهيرة وعند غروبها للحديث الا عصر يومه عند غروب
الشمس ثم ان المراد بالصلوة الفرائض والواجبات دون النوافل
فان النوافل جائزة مع الكراهة لاجتماع شرائطها كذا ذكره في المبسوط
وقيل لا يجوز جنس الصلوة عند الطلوع حتى تبيض الشمس
وعند الزوال وعند الشافعي رحمه الله يجوز اداء الفرائض والنوافل
التي لها اسباب كتحية المسجد وغيره ويكره ان يتنفل بعد صلوة
الفجر حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب الشمس للنهي
الوارد فيهما ولا باس بالقضاء فيهما وكذا سجدة التلاوة
وصلوة الجنازة **وفي قاضيخان** فان نوى فرض الوقت يجوز
الا في الجمعة لان علماء اختلفوا في فرض الوقت في هذا الوقت
لا جرم لو كان عنده فرض الوقت الجمعة جاز وان لم ينو فرض الوقت
في غير يوم الجمعة لكنه نوى الظهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل
ظهر هذا اليوم يقبل ظهر يوم اخر وان نوى ظهر الوقت وعصر
الوقت ولم ينوا عداد الركعات جاز لانه لما نوى الظهر فقد نوى
اعداد الركعات هذا اذا كان يصلي في الوقت فان صلى بعد خروج
الوقت وهو لا يعلم بخروج الوقت فنوى الظهر لا يجوز لما قلنا

ولو نوى فرض لا يجوز ايضا لا بعد خروج وقت الظهر فرض الوقت
يكون هو العصر فاذا نوى فرض الوقت كان ناويا للعصر وصلوة
الظهر لا يجوز بنية العصر ولو كان الفوائت كثيرة فاشتغل بالقضاء
يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما لان نية قضاء الفائتة لا
يتعين البعض وينوي ايضا ظهر يوم كذا وعصر كذا لان عند اجتماع
الظهرين في الذمة لا يتعين احديهما واختلاف الوقت بمنزلة اختلاف
السبب واختلاف الصلوة فان اراد تسهيل الامر ينوي اول ظهر علي او اخر
ظهر علي فاذا نوى الاول وصلى فما يليه يصير اولا وكذا لو نوى
اخر ظهر علي وصلى فما قبلها يصير اخرا وفي شرح المختار
قال ولا يجمع بين صلوتين في وقت واحد في حضر ولا سفر
لقوله تعالى ان الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي موقتا
وفي الجمع تغيير الوقت ويجوز الجمع فعلا لا وقتا وهو تاويل ما روى
انه صلى الله عليه وسلم جمع وتفسيره ان يؤخر الظهر الى اخر وقتها ويقدم
العصر في اول وقتها قال الا بعرفة بين الظهر والعصر والمزدلفة
بين المغرب والعشاء وفي شرح المجمع ولم يفسد الصلوة
بمطلق الانكشاف اي انكشاف العورة وقال الشافعي
رحمه الله قليل الانكشاف وكثيره يفسد الصلوة لان الستر
مطلقا شرط لصحة الصلوة ولم يوجد ولنا ان قليله معفو
لان اعتباره يؤدي الى الحرج فيكون المفسد هو الانكشاف
الكثير فقدره اي الانكشاف الكثير بربع العضو اي
انكشاف ربع العضو لان للربع حكم الكل اعلم ان الانكشاف
ما دون الربع معفو اذا كان في عضو واحد وان كان في
عضوين او اكثر وجمع وبلغ ربع ادنى عضو منها يمنع جواز
الصلوة كذا في الزيادات وذكر في شرحه لو انكشف شيء من
شعرها ونصف ثمن فخذها ونصف ثمن اذنها لو جمع يبلغ ربع
الاذن يكون مانعا كالساق والفخذ والبطن قال صاحب الهداية
في التجنيس الفخذ مع الركبة عضو واحد حتى لو صلى و

فخذه مغطى وركبته مكشوفة جازت صلوته لان الركبة من
الفخذ اقل من الربع ومن المشايخ من قال الركبة عضو على حدة
لكن الاول اصح لان الركبة ليست بعضو في الحقيقة بل هو
ملتقى عظم الفخذ والساق وكذا كعب المرأة مع ساقها وفي
الهداية ويستقبل القبلة لقوله تعالى فولوا وجوهكم
شطره ثم ان كان بمكة ففرضه اصابة عينها وان كان
غائبا عنها ففرضه اصابة جهتها هو الصحيح لان التكليف
بحسب الوسع ومن كان خائفا يصلي الى اي جهة قدر لتحقق
العذر فاشبه حالة الاشتباه فان اشتبهت عليه القبلة
وليس بحضرته من يسأله عنها اجتهد وصلى لان الصحابة
رضي الله عنهم تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم رسول الله عليه
الصلوة والسلام ولان العمل بالدليل الظاهر واجب عند
انعدام دليل فوقه والاستخبار فوق التحري فان علم انه
اخطأ بعد ما صلى لا يعيدها وفي التاتارخانية
تكبيرة الافتتاح وما يقوم مقامها مع النية فرض لا دخول
في الصلوة الا بهما ويستقبل القبلة ويقول الله اكبر
وفي المتفق وعن ابن عيينة والاصم انه يدخل بمجرد النية
وفي الغياثية ينبغي ان يكبر قائما وهو مستوي م واذا اراد
التكبير يرفع يديه ويكبر ورفع اليدين عند تكبيرة
الافتتاح الصحيح انه سنة فان ترك رفع اليدين يأثم
وقال بعضهم لا يأثم وقد روى عن ابي حنيفة رحمه الله ما يدل
على هذا القول فانه قال ان ترك رفع اليدين جاز وان
رفع فهو افضل وكان الشيخ الامام الصفار رحمه الله يقول
ان ترك احيانا لا يأثم وان اعتاد ذلك يأثم وفي النصاب
هو المختار وفي شرح الطحاوي ان تركه يكون مسيئا م وكذلك
اختلف في وقت رفع اليدين قال بعضهم يرفع ثم يكبر وفي
الانفع وهو الاصح وما ذكره القدوري ورفع يديه مع

التكبيرة اشارة الى المقارنة وهو مروي عن ابي يوسف م وقال بعضهم
يرسل يديه اولا ارسالا ويكبر ثم يرفع يديه وقال الفقيه ابو جعفر
يستقبل ببطون كفيه القبلة وفي الحاوي وقال بعضهم يجعل بطن
كل كف الى الكف الاخرى م وينشر اصابعه ويرفعهما فاذا استقرتا
في موضع المحاذاة يعني محاذاة الابهامين شحمة الاذنين يكبر وقال
الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله وعليه عامة مشايخنا وفي
الخانية ويمس طرف ابهاميه شحمة اذنيه واصابعه فوق اذنيه وفي
الطحاوي وعند الشافعي رحمه الله يرفعهما حذاء منكبيه وعند مالك
رحمه الله حذاء الرأس م وعن بعض المشايخ ان الصواب ان يقبض
اصابعه قبضا ويضمها ضما في الابتداء فاذا جاوز حاجاوا ان التكبير
نشرها وعن بعضهم انه لا يفرج اصابعه كل التفريج ولا يضمها
كل الضم بل يتركها على ما عليه العادة وهو المعتمد وذكر ابن رستم
انه لا يفرج اصابعه كل التفريج في حالة الصلوة ولا يضمها كل الضم
الا في موضعين في حالة الركوع يفرج كل التفريج وفي حالة السجود
يضم كل الضم وفيما سواهما يتركهما على ما عليه العادة وفي الحجة
ويبسط اصابع يديه في التكبير فان شاء فرج وان شاء لم يفرج
ولا يرسل يديه حتى يختم التكبير م وعن ابي يوسف رحمه الله انه ينبغي
ان يقرن التكبير برفع اليدين وبه اخذ شيخ الاسلام خواهر زاده
والشيخ الامام الزاهد الصفار وينبغي ان يرفع يديه حذاء اذنيه و
يحاذي بابهاميه شحمة اذنيه واما المرأة ترفع يديها كما يرفع الرجل
في رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله وبهذه الرواية اخذ بعض
المشايخ وقال بعضهم حذاء منكبيها وهو الاصح وفي الظهيرية والامة
كالرجل في رفع اليدين وكالحرة في الركوع والسجود والقعود وفي
فتح الطحاوي ولو انه رفع اليدين ولم يكبر ونوى ذلك تقليدا لا
يجوز صلوته **فصل في القراءة** وفي التاتارخانية
الافضل ان يقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة تام ولو
قرأ بعض السورة في ركعة والبعض في ركعة بعض مشايخنا قالوا

واذا انتقل من آية الى آية اخرى من سورة اخرى او من هذه السورة وبينهما آيات يكره وكذلك ان يختار قراءة اواخر السور دون
ان يقرأ السورة على الولاء في الصلوة وخارج الصلوة لانه يخالف فعل السلف واذا جمع بين السورتين في ركعة رأيت في موضع انه لا بأس به
وذكر شيخ الاسلام انه لا ينبغي له ان يفعل هكذا على ما هو ظاهر الرواية اذا جمع بين السورتين بينهما سورة واحدة في ركعة واحدة
فانه يكره وفي الذخيرة بالاتفاق م وان كان في الركعتين فان كان بينهما سور لا يكره وان كانت سورة واحدة قال بعضهم يكره
وقال بعضهم ان كانت السورة طويلة لا يكره وقال بعضهم لا يكره اصلا وفي الذخيرة اراد ان يقرأ في صلوته سورة فجرى
عليه انه سورة اخرى فلما قرأ منها آية او آيتين اراد ان يتركها ويفتتح السورة التي اراد قراءتها لا ينبغي له ان يفعل ذلك بل المختار انه يمضي في قراءتها م واذا قرأ في ركعة سورة
وفي اخرى سورة فوق تلك السورة او قرأ في ركعة سورة ثم قرأ في تلك الركعة سورة اخرى فوق تلك السورة وفي النصفية سئل الفضل عمن قرأ في النفل في الركعة الاولى
تبت يدا ابي لهب وفي الثانية اذا جاء نصر الله قال ان تعمد ذلك يكره وذكر القاضي الامام ابو بكر انه يكره في الفريضة ولا يكره في النفل م واذا قرأ في الركعة الاولى قل اعوذ برب الناس
ينبغي ان يقرأ في الركعة الثانية ايضا قل اعوذ برب الناس واذا قرأ في ركعة آية وقرأ في الركعة الاخرى آية فوق تلك الآية او قرأ في الركعة آية ثم قرأ بعدها في تلك الركعة آية اخرى
فوق تلك الآية فهو على ما ذكرنا في السور واذا جمع بين آيتين بينهما آيات او آية واحدة في ركعة واحدة او في ركعتين فهو على ما ذكرنا في السور ايضا ولو قرأ في ركعة سورة
وقرأ في الثانية سورة اطول منها ان كانت التفاوت قليلا لا يكره فقد صح ان رسول الله عليه السلام كان يقرأ في الجمعة في الركعة الاولى سبح اسم ربك الاعلى الذي وفي الركعة الثانية
هل اتيك وهو اطول من سبح اسم بقليل وفي الغياثية وقالوا القليل مقدر باية او آيتين وان كانت التفاوت بثلث مما فوقها لا بأس انه يكره م وان كانت التفاوت كثيرا
يكره وهذا كله في الفرائض فاما في السنن لا يكره
تاتارخانية

قالوا لا يكره لانه خلاف ما جاء به الاثر وفي الغياثية وكانهم ارادوا به ذلك
سورة قصيرة م وروي عن اصحابنا انه لا يكره وفي الظهيرية هو الصحيح
وفي الخلاصة لا يكره ولكن لا ينبغي ان يفعل ولو فعل لا بأس به م
ولو قرأ في الركعتين من وسط سورة او من اخر سورة او من اخر
سورة اخرى فلا يفعل ذلك على ما هو ظاهر الرواية ولكن لو فعل
لا بأس به وقال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره وفي الذخيرة قال شمس
الائمة هو الاصح وفي الحجة ولو قرأ في الركعة الاولى من اخر سورة
وفي الركعة الثانية من وسط سورة او سورة قصيرة كما لو قرأ
امن الرسول في ركعة وقل هو الله احد في ركعة لا يكره م وفي فتاوى
ابي الليث رحمه الله سئل عن القراءة في الركعتين من اخر السورة
افضل او قراءة سورة بتمامها قال ان كان اخر السورة اكثر من السورة
التي اراد قراءتها كان قراءة اخر السورة افضل وان كانت السورة
الزائدة فهي افضل ولكن ينبغي ان يقرأ في اخر سورة واحدة وفي
الخانية ولا ينبغي ان يقرأ في كل ركعة اخر سورة على حدة وان اراد
ان يقرأ آية طويلة مثل آية المداينة او ثلث آيات اختلفوا والصحيح
ان قراءة ثلث آيات اولى اذا بلغت الآيات مقدار اقصر سورة
من القرآن **وفي شرح المختار** قال وان كان مأموما لا يقرأ
لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا قال ابن عباس
وابو هريرة رضي الله عنهم وجماعة المفسرين نزلت في الصلوة
خاصة حين كانوا يقرؤون خلفه عليه السلام وعن ابي هريرة رضي الله عنه
قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما جعل الامام ليؤتم به فاذا قرأ
فانصتوا وقال صلى الله عليه وسلم من كان له امام فقراءة الامام له قراءة
وروى الشعبي عن النبي صلى الله عليه وسلم لا قراءة خلف الامام [illegible]
[illegible] **وفي جواهر الفقه** [illegible]
المصلي فوت الوقت ان قرأ الفاتحة والسورة يجوز ان يقرأ في كل ركعة
باية في جميع الصلوات ان خاف فوت الوقت يعني به كذا افتى مولانا
ظهير الدين المرغيناني وسيف الدين الساكني وخص البزدوي الفجر

خلاصة الفتاوى يطول الامام الركعة الاولى على الثانية في صلوة الفجر بالاجماع كذا في الهداية وكذا في سائر الصلوات عند محمد رحمه الله خلافا لهما اى سواء عندهما كذا ذكر في الكافي والهداية واما اطالة الركعة الثانية على الاولى فمكروه بالاتفاق ان كان بثلاث ايات او فوقها وان كان اية او اثنين لا يكره كذا في الهداية والعناية ومنية المصلي وذكر في خلاصة الفتاوى نقلا عن بعض شروح الجامع الصغير لا خلاف ان اطالة الركعة الثانية مكروه وان كانت ستة ايات او اثنتان كان اقل من ذلك لا يكره هداية لا ينبغي من الصلوات قراءة سورة بعينها لا يجوز فيها غيرها كذا في الكافي وغيره **وفي تحفة الفقهاء** ويجهر الامام في الفجر والجمعة والعيدين وفي الركعتين الاوليين من المغرب والعشاء للتوارث وفي النوافل يخافت بخافت القراءة والمنفرد مخير بين الجهر والمخافتة فالجهر افضل وحد الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وقال الكرخي رحمه الله هو ان يسمع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان دون الصماخ وعلى هذا الاطلاق الطلاق والعتاق والاستثناء **وفي الهداية** ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها او ثلث ايات من اي سورة شاء فقراءة الفاتحة لا تتعين ركنا عندنا وكذا ضم السورة اليها عندنا خلافا للشافعي رحمه الله في الفاتحة ولمالك رحمه الله فيهما له قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعي رحمه الله قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة ولنا قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران والزيادة عليه بخبر الواحد لا يجوز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما **وفي الدرر والغرر** اذا اراد المنفرد الاداء خير ان شاء جهر لكونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على تلك الهيئة صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهر لانه لا يتخير في غيرها بل يخافت فيه حتما هو الصحيح كمتنفل بالليل فانه يتخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل قيل ويخافت المنفرد ان قضى الجهرية كمتنفل بالنهار و

وفي الهداية ما فاتته العشاء فقضاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر وان كان وحده خافت حتما ولا يتخير وهو الصحيح لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما وقيل يتخير وفي الكافي قضى العشاء نهارا ان ام جهر وان كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على حسب الاداء **وفي التاتارخانية** من فتاوى الحجة وقراءة القران بالقراءة السبعة والروايات كلها جائزة ولكني ارى الصواب ان لا يقرأ بالقراءة العجيبة بالامالات والروايات الغريبة لان بعض الناس يتعجبون وبعضهم يتفكرون وبعضهم يخطئون وبعض السفهاء يقولون ما لا يعلمون ولعلهم لا يرغبون فيقعون في الاثم والشقاء ولا ينبغي للائمة ان يحملوا العوام الى ما فيه نقصان دينهم ودنياهم وحرمان ثوابهم في عقباهم ولا يقرأ على رأس العوام والجهال واهل القرى والجبال مثل قراءة ابي جعفر المدني وابن عامر وعلي بن حمزة الكسائي صيانة لدينهم فلعلهم يستخفون او يضحكون وان كان كل القراءة والروايات صحيحة فصيحة طيبة ومشايخنا اختاروا قراءة ابي عمرو وحفص عن عاصم رحمهم الله **وفي مجمع المنتخبات** المصلي اذا افتتح من ليس في الصلوة لا يفسد صلوته عند الكل وان اراد به تعليم القران وذلك الرجل يفسد صلوته ولو افتتح على المصلي رجل ليس في الصلوة فاخذ المصلي بفتحه يفسد صلوته ولو افتتح على امامه ان كان ذلك قبل ان يقرأ قدر ما يجوز به الصلوة ولم ينتقل الى اية اخرى لا يفسد صلوته اخذ الامام بفتحه او لم يأخذ وان كان بعد ما قرأ ما يجوز به الصلوة ان انتقل الامام الى اية اخرى لا ينبغي له ان يفتح وان فتح واراد به التعليم فسدت صلوته وان اخذ الامام تفسد صلوة الكل وان قرأ ما يجوز به الصلوة الا انه يوقف ثم ينتقل الى اية اخرى حتى فتح المقتدي اختلفوا فيه والاصح لا يفسد صلوة المقتدي وان اخذ الامام بفتحه لا يفسد صلوتهم ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح قبل الاستفتاح

ولا ينبغي للامام ان يلجئ المقتدي ويركع ان قرأ قدر ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية اخرى وفي الجامع الصغير للصدر الشهيد لو قرأ قدر ما يجوز به الصلوة قالوا ينبغي ان يفسد صلوته وصلوتهم

وفي شرح المجمع ويقرأ في جميع النفل لان كل ركعتين صفقة صلوة الا يرى انه لا يجب بالتحريمة في النفل الاربع الا ركعتان في ظاهر الرواية ويشتفع على رأس الاخريين فيكون القراءة فرضا في الاوليين من النفل بالنص وفي الاخريين بالاستدلال والوتر فان قلت الوتر فرض عند ابي حنيفة رحمه الله في العمل فكيف فرض القراءة في ركعات الوتر وهو من امارات النفل قلت دليل فرضيته لما كان قاصرا لانه من اخبار الآحاد وجب القراءة في كل ركعاته احتياطا لان ترك القراءة في ركعة من السنة يفسدها

وفي الغزنوي وانما قلنا بان القراءة ركن بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران واما السنة فما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا صلوة الا بقراءة فقوله فاقرؤا ما تيسر من القران يعني فالله تعالى اباح قراءة القران في الصلوة ولم يعين منها شيئا ولم يفرق بين سورة الطويلة والقصيرة ولم يفرق بين الفاتحة وغيرها الا يرى لو صلى رجل اربع ركعات وقرأ فيهن فاتحة الكتاب اربع مرات بغير سورة جاز عند علمائنا بدليل هذه الاية فاقرؤا ما تيسر من القران وبدليل قوله النبي صلى الله عليه وسلم لا صلوة الا بقراءة ولم يفصل بين الفاتحة وغيرها وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز الا بالفاتحة والافضل عند عامة العلماء ان يقرأ الفاتحة في اول كل ركعة ثم يقرأ غيرها لان الله تعالى اعظم هذه السورة على غيرها بنزول المرتين يعني نزلت اولا بمكة لتعليم الناس ثم نزل حكمها بالمدينة للقراءة في الصلوة ويقال نصفها نزلت بمكة ونصفها نزلت بالمدينة كما قال الله تعالى بحق تعظيمها ولقد آتيناك سبعا من المثاني والقران العظيم يعني انزلنا عليك يا محمد هذا

وفي الوتر محل القراءة الركعات كلها حتى تفترض القراءة في الركعات كلها وهذا على اصلهما لا اشكل لان الوتر على اصلهما سنة والقراءة في السنن في جميع الركعات واجبة واما على اصل ابي حنيفة فان عنده وان كان فرضا عملا لكن دليل الفرضية قاصر لانه من اخبار الآحاد فاظهرنا اثر القصور بايجاب القراءة في الكل احتياطا فان القراءة في الكل في الفرائض لا يوجب الفساد وترك القراءة في ركعة من النوافل يوجب الفساد [illegible]

هذا سبع ايات مرتين فاذا كان كذلك فالافضل ان يتكررها المصلي في اول كل ركعة من الصلوة

باب الامامة والاقتداء بالامام وادراكه

وفي مرشد الانام لشرح عمدة اذا خير المريد بين الاذان والامامة فينبغي ان يختار الامامة فان لكل واحد فضلا ولكن الجمع مكروه بل ينبغي ان يكون الامام غير المؤذن واذا تعذر الجمع فالامامة اولى اذ واظب عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر والائمة نعم فيها خطر الضمان لكن الفضيلة مع الخطر كما ان رتبة الامامة والخلافة افضل لقوله عليه السلام ليوم من سلطان عادل افضل من عبادة سبعين سنة ولكن فيه خطر وقال بعض السلف ليس بعد الانبياء افضل من الائمة المصلين لان هؤلاء قاموا بين الله وبين خلقه هذا بالنبوة وهذا بالعلم وهذا بعماد الدين انتهى كلام المشكاة قال ابن الهمام في شرح الهداية الامامة افضل من الاذان لمواظبته صلى الله عليه وسلم عليها وكذا الخلفاء الراشدون بعده وقول عمر رضي الله عنه لولا الخليفى اي لولا الخلافة لاذنت لا يستلزم تفضيله عليها بل مراده لاذنت مع الامامة لا مع تركها فيفيد ان الافضل كون الامام هو المؤذن وهذا هو مذهبنا وعليه كان ابو حنيفة رحمه الله انتهى كلامه واذا عرفت ما قاله الامام ابن الهمام فاعلم ان من قال ان الجمع بين الاذان والامامة مكروه فهو اما على قول الشافعي رحمه الله او على اختلاف بينه وبيننا

وفي تحفة الفقهاء ويكره للمقتدي الاختلاط الى اهل الباطل والشر الا بقدر الضرورة لان الناس يظنون انه راض بشره فاذا شاركه لا يتكلم الا بالحق الا اذا خاف على نفسه الهلاك او على عضو من اعضائه لانه يعين لدفع الشر

وفي خزانة الفقه ولا يؤم القوم الا برضاهم لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ام قوما وهم له كارهون فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين

وفي تحفة الفقهاء الامامة ميراث الانبياء عليهم السلام

[illegible]

واداء الصلوة بالجماعة سنة مؤكدة لقوله عليه السلام الجماعة من سنن
الهدى ولا يتخلف عنها الا منافق واجبة ابجيهد او بنجيه الواجب
في القوة وليس من فرض الكفاية وهي من شعائر الاسلام لا يجوز
تركها ومخالفتها اما في الجمعة والعيدين وهي من شرائطها لا يجوز
ادائها الا بها وكل من يصح صلوته في نفسه يصح الاقتداء به الا المرأة
والامي اما المرأة فتاخيرها مامور بها واما الامي لضعف صلوته
لعدم القراءة **وفي التاتارخانية** م وذكر شيخ الاسلام في شرح
كتاب الصلوة الصلوة خلف اهل الاهواء تكره وفي شرح الكرخي وان كان
اقرأهم بكتاب الله تعالى م وقال حاصل الجواب فيه ان كل من كان من
اهل قبلتنا ولم يغل في هواه حتى لم يحكم بكونه كفرا ولا يكون ماجنا
بتاويل فاسد وفي الذخيرة وكل من عن الحق بتاويل فاسد يجوز
الصلوة خلفه م وان كان هوى يكفر اهلها كالجهمي والقدري الذي
قال بخلق القران والرافضي الغالي الذي ينكر خلافة ابي بكر رضي الله عنه
لا يجوز وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمه الله من انتحل من هذه الاهواء
شيئا هو صاحب بدعة ولا ينبغي ان يؤمهم صاحب بدعة وفي النصاب
الصلوة خلف الكرامية لا يجوز لانهم يصفون الله بالجسم وذا كفر حتى
لا يجوز اداء الزكوة اليهم م وعن الشيخ ابي محمد بن اسمعيل الحسين
رحمهم الله انه قال روي عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ان الصلوة
خلف اهل الاهواء لا يجوز وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز الصلوة خلف
من يستثني في ايمانه وفي الذخيرة وهو ان قال انا مؤمن ان شاء
الله يصح الاقتداء به م واما الصلوة خلف شافعي المذهب ذكر شيخ
الاسلام رحمه الله ان كان منهم من يميل عن القبلة او احتجم ولم يتوضا
او خرج منه شيء من غير السبيلين ولم يتوضا او اصاب
ثوبه مني اكثر من قدر الدرهم ولم يغسله لا يجوز وان كان لا
يميل عن القبلة ولم يتيقن بالاشياء التي ذكرنا يجوز وفي الذخيرة وقال
شمس الائمة الحلواني رحمه الله ولا يصح الاقتداء بشفعوي المذهب
اذا كان يعلم انه لا يرى الوضوء من الحجامة والوتر ثلاثا بتسليمة واحدة و

وقال ركن الاسلام علي السغدي ما لم يتيقن بالمفسد يصلي خلفه وفي الخانية
الاقتداء بشفعوي المذهب قالوا لا باس به اذا لم يكن متعصبا ولا شاكا
في ايمانه ولا منحرفا انحرافا فاحشا عن القبلة بان جاوز المغارب
ولا يتوضا بالماء القليل الذي وقعت فيه النجاسة وفي الخانية
وذكر مكحول النسفي عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا لم يعلم منه شيء من
هذه الاشياء يجوز الاقتداء به من غير كراهة وكذا وفي العتابية
والمختار ايضا م وقال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز الصلوة خلف المتكلم وان
تكلم بحق لانه بدعة ولا يجوز الصلوة خلف المبتدع **وفي الدرر
والغرر** ويقف الواحد عن يمينه اي يمين الامام لانه عليه السلام
صلى بابن عباس رضي الله عنه فاقامه عن يمينه ولا يتاخر عن الامام
في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله انه يضع اصابعه عند عقب الامام
وان كان المقتدي اطول فوقع سجوده امام الامام لم يضره لان
العبرة بموضع الوقوف لا بمكان السجود وان صلى في يساره او
خلفه جاز واساء فيهما في الاصح لمخالفة السنة ويقف الامام
خلفه لانه عليه السلام فعل كذلك **وفي الهداية** ومن اقتدى
بامام ثم علم ان امامه محدث اعاد لقوله صلى الله عليه وسلم من ام
قوما ثم ظهر انه كان محدثا او جنبا اعاد صلوته واعادوا وفيه
خلاف الشافعي رحمه الله بناء على ما تقدم ونحن نعتبر معنى
التضمن وذلك في الجواز والفساد **وفي جواهر الفقه**
انتهى الى الامام وهو راكع في الركوع فاذا قام في الصف الاخير
يدرك الركعة وان مشى الى الصف الاول لا يدرك ولا يمشي الى
الصف الاول وذكر في شرح المختصر الجامع الكبير ان الراكع قائم
حكما حتى ان المقتدي احرز الركعة بادراك ركوعها مع الامام
ان تابعه فيه قنية الفتاوى كبر وشرع المقتدي والامام راكع
فانحنى ظهره قبل ان يرفع الامام راسه فقد ادرك الركعة
الاولى والا فلا كذا ذكر ايضا في شرح مختصر الجامع الكبير وذكر في الخيرة
ان المسئلة بحالها صار مدركا فقدر على تسبيح الركوع او لم يقدر

والامام ينوي مثل ما ينوي
المنفرد ونية الامامة ليس
بشرط بالاجماع الا في مسئلة
المحاذاة حتى لو فتح بصلوة
ولم ينو فيها امامة احد يجوز
لاحد ان يقتدي به مجد الفقها

وذكر في الفتاوى الظهيرية اذا انتهى المقتدي الى الامام في الركوع فكبر يريد
تكبيرة الركوع فان كبر وهو قائم جازت ويكون تكبيرة الافتتاح ونيته
لتكبيرة الركوع لغو خلاصة الفتاوى لو ادرك الامام في الركوع فقال
الله اكبر الآن قوله الله كان في قيامه وقوله اكبر وقع في ركوعه
لا يكون شارعا في الصلوة كذا ذكر في الفتاوى الظهيرية الآن في ذلك
الظهيرية قال على قياس ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصير شارعا قنية
الفتاوى من انتهى الى الامام في ركوعه فكبر و وقف حتى رفع الامام
رأسه من الركوع لا يصير مدركا لتلك الركعة خلافا لزفر رحمه الله
وفي شرح المجمع وللعجوز حضور الجماعة عند ابي حنيفة رحمه الله
الا الظهرين اي الظهر والعصر والجمعة انما استثناهما لان الفساق
منتشرون في اوقاتها وفرط الشبق والسفه قد يحملهم على رغبة
العجائز واما في الفجر والعشاء فبعضهم نائمون وفي المغرب بالطعام
مشغولون وفي العيدين فالمصلى متسع فيمكنهن الاعتزال عن
الرجال واطلقاها يعني قالا يخرج العجائز في الصلوات كلها لانعدام
الفتنة لقلة الرغبة فيهن وقيد بالعجوز لان الشابة ليس لها
الحضور اتفاقا قال الامام المحبوبي هذا الخلاف كان في زمانهم وفي
زماننا يمنعن عن حضور الجماعات فكان هذا نظير اغلاق
المسجد حيث جاز في زماننا ولم يكن جائزا في الاول وعليه الفتوى
وفي شرح المختار قال ولا يدخل المرأة في صلوة الرجل الا ان ينوي
ينويها الامام وقال زفر رحمه الله يدخل بغير نية كالرجل ولنا انه
يلحقه منها جهة ضرر على سبيل الاحتمال بان يقف في جنبه فيفسد
صلوته وكان له ان يحترز عن ذلك بترك النية **وفي الغزنوي**
وروي عن امام المسلمين ابي حنيفة رحمه الله انه قال اذا دعا
الامام بعد فراغ الصلوة حول وجهه وجهه الى الجماعة
ان كانت الجماعة عشرة من الرجال دون النساء ولا يدعو
الى القبلة لانه جاء البيان عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
اذا كانت الجماعة عشرة ترجحت حرمة الجماعة على القبلة والا

ترجحت حرمة القبلة على الجماعة وقال النبي صلى الله عليه وسلم
ومن صلى وحدانا اعطاه الله تعالى لكل ركعة عشر درجات
وعشر حسنات ومحى عنه عشر سيئات وان صلى بالجماعة
اعطاه الله تعالى لكل ركعة مائة درجة ومائة حسنات
ومحى عنه مائة سيئات **فصل في ادراك الجماعة وفضيلتها**
وفي تحفة الفقهاء رجل صلى ركعة من الظهر ثم اقيمت يضم اليها
ركعة اخرى احترازا عن البطلان ثم يقطع ويدخل مع الامام
احرازا لفضيلة الجماعة ولم يقيدها بسجدة يقطع لانه
محل الرفض بخلاف اذا شرع في النفل لان القطع ليس للتكميل وان
صلى ثلثا لم يقطعها بل يتمها ثم يدخل مع الامام ويكون نفلا وهو
الجواب في العصر والعشاء الا في الدخول في العصر مع الامام يكره لكراهة
التطوع بعده وكذا في المغرب لان النفل بالثلث مكروه وفي جعلها
اربعا مخالفة الامام وفي الفجر اتمام الى الثانية يقطع وان قيدها
بالسجدة لم يقطعها بل يتمها ولا يدخل في صلوة الامام لكراهة
النفل بعد الفجر وكيفية القطع ان شاء يقعد ويسلم وان شاء يكبر
قائما وينوي الدخول في صلوة الامام وفي سنة الظهر لم يقطعها
في كل الحال لانه نفل وفي النفل لا يجوز القطع لما قلنا ولو قطعها
يقضي ركعتين عند البعض كالنفل المطلق وقال ابو بكر محمد ابن
الفضل رحمهما الله يقضي اربعا وهو قول ابي يوسف رحمه الله لانها
بمنزلة صلوة واحدة واجبة حتى لو انتقل من الشفع الاول الى
الشفع الثاني بعدما اخبر بالشفعة لم يبطل شفعته بخلاف النفل
المطلق **وفي التاتارخانية** رجل جاء الى الامام في صلوة الفجر
وخاف انه لو اشتغل بالسنة تفوته الفجر بالجماعة قال جاز له ان
يدخل في صلوة الفجر الامام ويترك السنة ويقضيها بعدما طلعت
الشمس عند محمد رحمه الله وان اراد ان يقضيها قبل طلوع الشمس فالحيلة
ان يشرع في السنة ثم يفسدها على نفسه ثم يشرع في صلوة الامام
فاذا فرغ الامام من الفجر الفريضة يقضيها قبل طلوع الشمس ولا يكره

لانه فاف ده اياها صارت دينا عليه ويصير كمن شرع في التطوع ثم افسدها
على نفسه ثم قضاها في هذا الوقت وكذلك لا يكره كذا هنا ومن المشايخ
من قال في هذه الحيلة نوع خطاء لان فيها امر ابافساد العمل والله تعالى
يقول ولا تبطلوا اعمالكم والاحسن ان يقال يشرع في السنة ويكبر لها ثم
يكبر مرة ثانية للفريضة فيخرج بهذه التكبيرة من السنة ويصير شارعا
في الفريضة ولا يصير مفسدا بل يصير متجاوزا من عمل الى عمل وهو كمن كبر
للظهر في وقت العصر على ظن انه لم يصل الظهر ثم تذكر انه صلى الظهر
في وقتها فكبر ثانيا من غير سلام ولا كلام ينوي الدخول في العصر يصير شارعا
في العصر خارجا عن الظهر كذا هنا ولو غربت الشمس في خلال العصر لا يفسد
عصره بيومها وقال الناطفي الناطقي ما كان قبل غروب الشمس كان اداء وما
كان بعد غروب الشمس يحتاج ان ينوي فيه القضاء **وفي مرشد الانام
في شرح شرعة** ويغتنم الصلوة في جماعة المسلمين فانها اضعاف
يعني ان ثواب الصلوة مع الجماعة زائد على ثواب صلوة المنفرد بامثاله فان
ضعف الشيء مثله وضعفاه مثلاه واضعافه امثاله انتهى مضاعفة
متكثرة تلك الاضعاف قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صلوة الجماعة
تفضل على صلوة الفذ بسبع وعشرين درجة وفي رواية ابي هريرة
بخمس وعشرين جزءا اذا جزئت درجات صارت سبعا وعشرين
~~بخمس وعشرين جزءا اذا جزئت درجات صارت سبعا وعشرين~~
قيل في الفرق بين الدرجة والجزء ان الدرجة انقص منه فكان الخمس
والعشرين جزءا اذا جزئت درجات صارت سبعا وعشرين كذا ذكره
ابن الملك في شرح المصابيح ورحمة من الله تعالى ورضوان اي موصلة
ومؤدية الى رحمة الله تعالى ورضاه **وفي جواهر الفقه** اتى جماعة
ولم يجد في الصف فرجة يقوم وحده ولا يجذب احدا كذا في خلاصة الفتاوى
وقيل يجذب واحدا من الصف الى نفسه فيقف بجنبه قال نجم الدين الزاهدي
الخوارزمي في كتابه القنية القيام وحده اولى في زماننا لغلبة الجهل على
العوام فاذا جره يفسد صلوته وذكر في خلاصة الفتاوى ومنية المصلي
انه يكره للمقتدي ان يقوم خلف الصف وحده ان كان في الصف فرجة
ويجزيه فان لم يكن فيه فرجة لم يكره الانفراد **وفي التاتارخانية** واذا

واذا صلى الظهر في بيته يوم الجمعة ثم صلى الجمعة مع الامام فالجمعة فرضه ويصير
الظهر نفلا بخلاف سائر الايام فان في سائر الايام لو صلى الظهر في بيته ثم شرع
فيها مع الامام فان الاولى يكون فرضا والثانية تطوعا وفي الجامع الصغير
الحسامي **رجل** ادرك من الظهر ركعة ولم يدرك الثلث وقام وصلى الثلث
قال لم يصل الظهر بجماعة وهو قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله قد ادرك
فضل الجماعة واصله ما ذكر في الجامع الكبير **رجل** قال عبده حر ان صلى الظهر
مع الجماعة الامام فسبق ببعضها لم يحنث لانه لم يصل الظهر مع الامام
فانه منفرد ببعضها ولو قال عبده حر ان ادرك الظهر مع الامام حنث وان
ادركهم قعودا لان ادراك الشيء ادراك جزئه فصار محرزا ثواب الجماعة
لان شرط احراز الجماعة ادراك الجماعة وقد وجد **فصل فيما يكره في
الصلوة وفيما لا يكره وفي تحفة الفقهاء** ويكره الدخول في
الصلوة وهو مطالب ببول او غائط وان شغله في الصلوة قطعها
وان لم يقطعها اجزاه ويكره وكذا اصابها بعد الدخول وكل صلوة
اديت مع كراهة يستحب ان يعاد على وجه غير مكروه ولا يغمض
عينيه فيها لانه تشبه باليهود ولا يلتفت يمينا وشمالا ولو نظر بمؤخر
عينيه من ان يحول وجهه لا باس به وينبغي ان يكون منتهى بصره في القيام
في موضع سجوده وفي الركوع في ظهر قدميه وفي السجود في ارنبة
انفه وفي القعود في حجره وفي السلام في منكبيه لانه اقرب الى الخشوع
وفي التاتارخانية ويكره الصلوة في طريق العامة وكذا يكره
الصلوة في الصحراء من غير سترة ومقدار السترة يأتي بعدها في فصل
على حدة ان شاء الله تعالى ويكره للرجل ان يؤم قوما هم له كارهون وكذا
يكره له ان يثقل على قومه بالتطويل وكذا يكره له ان يخفف عليهم على وجه
يعجلهم عن اكمال سننها ويكره ان يلجئ القوم الى الفتح ويقرأ ما لا يعنى فيه
فان عرض له شيء انتقل الى غيره او يركع ان قرأ ما يكفيه وكذا يكره له ان يمكث
في مكانه بعد ما سلم الا قدر ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام
وتباركت يا ذا الجلال والاكرام وفي الملتقط ولو صلى في بيت رجل في مصلاه
بغير اذنه يجوز لوجود الاذن دلالة وفي الصيرفية ويكره ان يؤم الرجل

للرجل في بيته الا باذنه الا ان يكون الضيف سلطانا فحينئذ الامامة
له وفي اليتيمة سئل الحلواني عمن يصلي جماعة مع اهله في بيته احيانا هل ينال
فضل الجماعة قال لا وسئل هل يكون بدعة ومكروهة قال نعم وفي المتفق
وان تفت عن مسجد المحلة فالذي في البيت يؤم اهله في الجماعة الصلوة في النعلين
تفضل على صلوة الحافي اضعافا مخالفة لليهود وفي اليتيمة سئل
عبد العزيز احمد الحلواني عن الاساءة والكراهة حكم ايهما اغلظ فقال
الكراهة اغلظ **وفي جواهر الفقه** يكره ان يغلق باب المسجد لانه
يشبه المنع من الصلوة وقيل لا باس اذا خيف على متاع المسجد في غير اوانه
فتنة يكره تخصيص مكان في المسجد كذا ذكره شمس الائمة الحلواني وذكر
في فتاوى التمرتاشي نقلا عن شرح ابي بكر ان القعود في المسجد للعبادة
ماذون شرعا الا ترى ان اهل الصفة كانوا يلازمون وكانوا ينامون في
المسجد ويتحدثون فيه ولم يحد منعهم من ذلك وذكر في التمرتاشي
ايضا نقلا عن صلوة الجلالي ان الكلام المباح من حديث الدنيا يجوز
في المساجد وان احترز فيه من كلام الدنيا فهو افضل واولى
واقرب للتقوى كما روي عن خلف جاء غلام له فسأله عن شيء فخرج من
المسجد وكلمه فقيل له في ذلك فقال ما تكلمت في المسجد بكلام منذ كذا
وكذا سنة حكى الامام التمرتاشي في فتاواه لا يدخل المسجد الا لضرورة
كذا في فتاوى مختار الفتاوى وغيره وذكر في الفتاوى الظهيرية ان النائم
في المسجد اذا احتلم وتعذر عليه الخروج يتيمم في المسجد **وفي الهداية**
ومن ظن انه احدث فخرج من المسجد ثم علم انه لم يحدث استقبل
الصلوة وان لم يكن خرج من المسجد يصلي ما بقي والقياس فيهما الاستقبال
وهو رواية عن محمد رحمه الله لوجود الانصراف من غير عذر وجه الاستحسان
انه انصرف على قصد الاصلاح الا ترى انه لو تحقق ما توهمه بنا على صلوته
فالحق قصد الاصلاح بحقيقته ما لم يختلف المكان بالخروج وان كان
استخلف لانه عمل كثير من غير عذر وهذا بخلاف ما اذا ظن انه افتتح
على غير وضوء فانصرف حيث تفسد صلوته وان لم يخرج لان الانصراف
على سبيل الرفض الا ترى انه لو تحقق ما توهمه يستقبل فهذا هو الحرف

ومكان الصفوف في الصحراء له حكم المسجد ولو تقدم قدامه فالحد السترة
وان لم يكن فمقدار الصفوف خلفه وان كان منفردا فموضع سجوده
من كل جانب **وفي خزانة الفقه** ولا يجلس رجل مكان رجل اذا قام
واعاد لانه احق بذلك المكان ولا تعيين المكان في المسجد لاحد لان
ذلك بيت الله ولا حق لاحد ان يتعين فيه بمكان معين ومن سبق
المكان وهو احق بذلك المكان فاذا قام لحاجته ثم اعاد وهو احق
ذلك المكان على الغير ولا يقوم احد مكان لاحد تعظيما لان الناس سواء
في المساجد تعظيما لهم لان المؤمنين سواء فيه في العبادة والتعظيم لاحق
بعضهم على البعض تعظيما الا الامام لان الامام خليفة اهل المسجد
وكذلك امام العامة لان امام العامة بمنزلة الرسول على الناس وكذلك
نوابهم دون الرعية لان الرعية سواء بالتعظيم والادب وغير ذلك
في العبادة الحرمة المسجد لان المسجد كلها سواء لا فرق فيه تعظيما لهم
ونوابهم عند باب المسجد والمحراب ولا فرق عنهم فيه لان الكل مسجد
ونوابه سواء وحرمته سواء **وفي شرح المختار** يكره للمصلي ان
يعبث لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله كره لكم العبث في الصلوة
ولانه يخل بالخشوع ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يعبث
في صلوته فقال اما هذا لو خشع قلبه لخشعت جوارحه او يفرقع
اصابعه لما ذكرنا ولنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك او يتخصر لان فيه
ترك الوضع المسنون ولنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك وهو وضع
اليد على الخاصرة او يعقص شعره وهو ان يجمعه وسط رأسه
او يجعله ضفيرتين فيعقده من مؤخر رأسه كما يفعله النساء
لانه صلى الله عليه وسلم نهى ان يصلي الرجل ورأسه معقوص او يسدل
ثوبه لنهيه صلى الله عليه وسلم عن السدل وهو ان يجعل على رأسه
ثم يرسل اطرافه من جوانبه لانه من صنيع اهل الكتاب
وفي الدرر والغرر قرأ بعد الفاتحة من وسط السورة
لا يكره وقيل يكره قرأة خاتمة السورة في ركعتين يكره وكذا
خاتمة سورة في ركعة او سورتين في ركعتين وقيل لا يكره

وقيل لا يكره فيه جمع بين سورة في ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرر
سورة في الركعتين يكره الا في النفل وينبغي ان لا يفصل بين الى
الركعتين بسورة او سورتين وانما يفصل بسورة كذا في القنية
قرأ في الركعة الاولى المعوذتين قال بعضهم يقرأ في الثانية بفاتحة
وشيء من البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ برب الناس في الثانية
كذا في الخانية قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس فقرأها في الثانية
ايضا قرأ بعض السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل لا هو الصحيح
قرأ سورة فقرأ في الثانية سورة فوقها يكره والاية كالسورة كذا
في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوة او عمامة في الصلوة فرفع
القلنسوة بيد واحدة افضل من الصلوة بكشف الراس واما
العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على الراس بيد واحدة
معقودة كما كانت فستر الراس اولى وان انحلت واحتاج
الى تكويرها فالصلوة بكشف الراس اولى من عقدها وقطع
الصلوة كذا في التاتارخانية لو صلى رافعا كميه الى المرفقين
يكره ولو صلى مع السراويل والقميص عنده يكره للمصلي
اذا كان لابس شقة او فرجي ولم يدخل يديه واختلف
المتأخرون في الكراهة والمختار انه لا يكره كذا في الخلاصة

فصل فيما يفسد الصلوة وما لا يفسد [illegible] وفي

التاتارخانية قال محمد رحمه الله في الرجل يستفتح الرجل وهو في
الصلوة ففتح قال هذا كلام اعلم بان فتح المصلي لا يخلو من ثلثة اوجه
اما ان يكون على امامه او على رجل ليس معه في الصلوة او على رجل في صلوة
غير صلوة الفاتح فان كان الفتح لا تفسد صلوته وبعض مشايخنا قالوا
هذا اذا كان فيه اصلاح صلوته بان ارتج على الامام قبل ان يقرأ مقدار
ما يجوز به الصلوة او بعد ما قرأ الا انه لم ينتقل الى اية اخرى واما اذا لم يكن
فيه اصلاح صلوته بان قرأ الامام مقدار ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية
اخرى تفسد صلوته وبعضهم قالوا لا تفسد على كل حال وفي المتفق
والفتح بعد ما تلا يكفي يجوز هو الاصح فاعرف وفي الهداية ولو كان الا

الامام انتقل الى اية اخرى تفسد صلوة الفاتح وتفسد صلوة الامام لو اخذ به
لوجود التلقين والتلقن من غير ضرورة وينوي الفتح دون القراءة هو الصحيح
لانه مرخص فيه وقراءته ممنوع عنه م ولو اخذ الامام من الفاتح بعد ما انتقل
الى اية اخرى هل تفسد صلوة الامام حكي عن القاضي الامام ابي بكر الزرنجري
انه قال تفسد وغيره من المشايخ قالوا لا تفسد ولا ينبغي للامام ان يلجئ القوم
الى الفتح ولكن اذا قرأ مقدار ما يجوز به الصلوة يركع وان لم يقرأ مقدار ما
يجوز به الصلوة ينتقل الى اية اخرى ولا ينبغي للمقتدي ان يفتح على الامام من
ساعته وفي السغناقي وتفسير الالجاء ان يردد الاية ويقف كذا وفي الحجة
والاولى اذا فتح على امامه ان يقرأ اية قبلها ثم وصلها بما بعدها كيلا يشبه
التعليم ~~والتعليم وهذا~~ والتعلم وهذا ليس بلازم وان كان الفتح على رجل ليس
هو في الصلوة فهو على وجهين ان اراد به التعليم تفسد صلوته وان لم يرد به
التعليم وانما اراد به قراءة القران لا تفسد صلوته وفي الحجة والاصح انه يستقبل
الصلوة م وبعض مشايخنا قالوا ما ذكر من الجواب فيما اذا اراد به التعليم يجب ان
يكون قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله ينبغي
ان لا تفسد وان كان الفتح على رجل هو في صلوة غير صلوة الامام فهو على
وجهين ايضا ان اراد به التعليم تفسد صلوته الا على قول ابي يوسف رحمه الله وان
اراد به قراءة القران لا تفسد وهل تفسد صلوة المستفتح في هذه الصورة
وهو ما اذا لم تكن الصلوة واحدة لم يذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة في شيء
من الكتب وذكر الامام الصفار انها تفسد وذكر القدوري في شرحه اذا فتح
على غير الامام فسدت صلوته من غير فصل ثم لم يشترط في الجامع الصغير
التكرار وفي الخانية وهو الاصح م ويشترط في الاصل التكرار وقال اذا فتح غير مرة
فيدل على ان بالفتح مرة لا تفسد صلوته **وفي الدرر والغرر** وتنحنح
بلا عذر بان لم يكن مدفوعا اليه اي مضطرا بل كان لتحسين الصوت ان ظهر به
حروف نحو اح بالفتح والضم تفسد عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وان كان مضطرا
لاجتماع البزاق في حلقه لا تفسد كالعطاس فانه لا يقطع وان حصل به كلام لانه
مدفوع اليه طبعا واما الجشاء فان حصل به حروف ولم يكن مدفوعا اليه تقطع
عندهما وان كان مدفوعا اليه لا يقطع كذا في الكافي **وفي تحفة الفقهاء**

العمل القليل لا يفسد الصلوة والكثير يفسدها ولا فرق بين القصد والخطاء
والسهو والنسيان عندنا ولو تكلم في الصلوة ساهيا [illegible]
او خاطئا بطلت صلوته عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يبطل اذا كان قليلا
للحديث واعتبارا بسلام الساهي قلنا معنى الحديث رفع الاثم والسلام من
الاذكار فيعتبر ذكرا في حالة النسيان وكلاما في حالة التعمد لما فيه من كاف
الخطاب وقيل كل عمل يقام بيد واحد فهو قليل وان كان باليدين فهو كثير
وقيل المعتبر فيه عرف الناس المصلي اذا رفع عمامته او وضع على راسه
بيد واحد لا يفسد صلوته ولكن يكره وكذا اذا سوى عمامته مرة او مرتين
وان تعمم يفسد وان حك جسده مرة او مرتين لا يفسد وان حك ثلث
مرات متواليات يفسد **وفي جواهر الفقه** رجل لم يعرف ان
الصلوات الخمس على العباد فريضة او سنة الا انه كان يصليها في
مواقيتها لا يجوز وعليه ان يقضيها كذا ذكر ايضا في الفتاوى الظهيرية
ومنية المفتي خلاصة الفتاوى كذا لو علم ان فيها فريضة ومنها سنة
ولم يعلم الفريضة من السنة ولم ينو الفريضة لم يجز كذا ايضا في الفتاوى
الظهيرية يعني يصلي الفرائض ولم يعلم التعيين انها فريضة ويصلي
ويصلي السنن ولم يعرف انها سنة خلاصة الفتاوى ان نوى الفريضة
في الكل جاز كذا في الفتاوى خلاصة الفتاوى لو صلى سنين ولم يعرف
السنن من الفريضة ان ظن ان الكل فريضة جاز وان لم يظن ولا
يعرف ان البعض فرض والبعض سنة فكل صلوة صلاها خلف
الامام جاز ان نوى صلوة الامام كذا ذكره في الفتاوى الظهيرية خلاصة
الفتاوى ان كان يعرف الفرائض من السنن ولكن لا يعرف ما في الصلوة
من الفرائض والسنن جازت الصلوة من وجه وفسدت من وجه
او جازت من وجوه وفسدت من وجوه فانه يحكم بالفساد اخذا بالتوثق
والاحتياط كذا ذكره في الهداية **وفي الهداية** واذا قرأ الامام
من المصحف فسدت صلوته عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هي تامة لانها
عبادة تكره لانه تشبه بصنيع اهل الكتاب ولابي حنيفة رحمه الله ان حمل
المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير ولانه تلقن من المصحف

المصحف فصار كما اذا تلقن من غيره وعلى هذا لا فرق بين الموضوع والمحمول
وعلى الاول يفترقان ولو نظر الى مكتوب وفهمه فالصحيح انه لا تفسد صلوته بالاجماع
بخلاف ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان حيث يحنث بالفهم عند محمد رحمه الله
لان المقصود هناك الفهم اما فساد الصلوة بالعمل الكثير وان مرت امرأة
بين يدي المصلي لم تقطع الصلوة لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقطع الصلوة
مرور شيء الا ان المار اثم لقوله صلى الله عليه وسلم لو علم المار بين يدي المصلي
ماذا عليه من الوزر لوقف اربعين وانما يأثم اذا مر في موضع سجوده
على ما قيل ولا يكون بينهما حائل وتحاذي اعضاء المار اعضاءه **وفي شرح
المجمع** وابطلها اي محمد رحمه الله اصلية الصلوة الوقتية لتذكر الفائتة
فيها بلا ضيق الوقت وطلوع الشمس بعد ركعة من الفجر وجعل فرضيتها
فرضيتها يعني ابطل صاحباه فرضية الصلوة وبقيت نفلا فيمكث كما هو
فاذا طلعت الشمس تحول نفلا كذا في المصفى قيد بقوله بعد ركعة لان الشمس
لو طلعت قبيل السلام يبطل صلوته عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما
تقدم بيانه لان تحريمة الوقت انما انعقدت للفرض فاذا فسدت الفريضة
لم يبق التحريمة فيبطل اصل الصلوة ولهما ان العارض ابطل صفة
الفريضة ولا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل لان الوصف تابع له
كمن شرع في صوم الكفارة ثم ايسر فيه يكون صومه نفلا وفائدة الخلاف
تظهر فيمن قهقه في تلك الحالة ينتقض طهارته عندهما خلافا له
وكذا اذا اقتدى به انسان فيها يصح اقتداؤه عندهما خلافا له قال الامام
ظهير الدين سمعت والذي يقول ليس هذا مذهبا لمحمد في جميع المواضع
بل فيما اذا لم يتمكن من اخراج نفسه عن العهدة بالمضي في تلك الصلوة
حتى قال محمد رحمه الله فيمن صلى ركعة من الظهر ثم اقيمت انه يضيف
اليها ركعة اخرى ثم يقطع ثم يشرع مع الامام احرازا للنفل فانه
يتمكن عن التفصي عن العهدة بالمضي فيها بخلاف الصورة المذكورة
من الحقائق **وفي شرح المختار** قال ويسقط الترتيب بالنسيان
وخوف فوت الوقتية وبالزيادة على خمس اما النسيان فلقوله صلى الله
عليه وسلم رفع عن امتي الخطاء والنسيان الحديث وما تقدم من الحديث

ووجهان وقت الفائتة وقت التذكر فاذا لم يذكرها فهما صلاتان
لم يجمعهما وقت واحد ولا يجب الترتيب واما خوف فوت الوقتية ولان
الحكمة لا يقتضي اضاعة الموجود في طلب المفقود ولان وجوب الوقتية
ثبت بالكتاب والترتيب ثبت بخبر الواحد فان اتسع الوقت عمل بهما
فان ضاق فالعمل بالكتاب اولى واما الكثرة الفوائت فحده دخول وقت
السابعة لان الكثرة باعتبار التكرار والتكرار بوجوب السادسة ووجوبها
باخر الوقت فانما يتحقق التكرار بدخول وقت السابعة وهذا معنى
قولنا ان يزيد على خمس لانه متى زادت الفوائت على خمس يكون ستا
ومتى صارت ستا دخل وقت السابعة وقال محمد رحمه الله اذا دخل
وقت السادسة سقط الترتيب لان الخمس كثير وجنس الصلوات خمس
وهذا في الفوائت الحديثة اما القديمة الصحيح انها لا تنضم اليها مانعة
من الجواز وقيل تنضم عقوبة له واذا سقط الترتيب بالكثرة هل يعود
اذا قلت المختار انه لا يعود لانه لما سقط باعتبارها ولان يسقط
في نفسها اولى وصورته لو فاتته صلاة شهر فقضى ثلاثين فجرا ثم
ثلاثين ظهرا وهكذا صح الجميع ولا يعود الترتيب لان الساقط لا يحتمل
العود وكذا لو قضى جميع الشهر الا صلاة يوم ثم صلى الوقتية
وهو ذاكر لها جاز لما بينا ولا يعد الوتر في الفوائت لانها ليست
من الفرائض ولانها لو عددناها كملت الست ولا يدخل في حد التكرار
وهو انما خوف في الكثرة وتقضى الصلوات الخمس لما روينا والوتر لما
بينا من وجوبها وقال صلى الله عليه وسلم من نام عن وتر او نسيه
فليصله اذا ذكره او استيقظ وفي رواية من نام عن وتر فليصله
اذا اصبح وكل ذلك يدل على الوجوب **وفي مجمع المنتخبات**
من خلاصة ولو صلى الى جهة الكعبة وهو يظن انه غير جهة
الكعبة ثم تبين انه جهة الكعبة لم يجز صلوته شرح لو قال
اصلي لطلب الثواب والخوف للعقاب لم يصح صلوته
فصل في الوتر وفي جواهر الفقه الوتر عندنا
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله سنة وكذا عند الشافعي رحمه الله

رحمه الله نهاية اختلفت الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله حماد بن زيد عن
ابي حنيفة ان الوتر فريضة وبه اخذ زفر رحمه الله وروى يوسف بن خالد
السمتي رحمه الله عن ابي حنيفة ان الوتر واجب وهو الظاهر من مذهبه
وروى نوح بن ابي مريم عن ابي حنيفة ان الوتر سنة وبه اخذ ابو يوسف
ومحمد والشافعي رحمهم الله كذا وكذا ايضا في تحفة الفقهاء نهاية قال ابو بكر
الاعمش اتفقوا مع اختلافهم فيها ان الوتر دون درجة من الفريضة
حتى لا يكفر جاحدها واعلا درجة من السنة كذا ايضا في القاضي الامام
المنتسب الى اسبيجاب كذا مذكور في الفتاوى الظهيرية حتى يجب القضاء بتركها
ناسيا او عامدا وان طالت المدة ولا يجوز بدون نية الوتر كذا في شرح
الطحاوي **وفي التاتارخانية** ان الوتر بالجماعات احب الي في رمضان
قال واختار علماؤنا ان يوتر في منزله في رمضان ولا يوتر بجماعة وفي الخانية
والصحيح انه الجماعة افضل وفي الينابيع ولو صلى الوتر مع الامام في
غير رمضان لا يستحب ذلك وفي الصغرى ذكر في مختصر القدوري انه لا يجوز
والمراد بعدم الجواز الكراهة م والوتر ثلث ركعات وقال الشافعي رحمه الله
ان شاء اوتر بركعة او ثلث وخمس او سبع وفي التجريد او تسع م او احد عشر
قال الحسن رحمه الله اجمع المسلمون على ان الوتر ثلث ركعات لا يسلم الا
في اخرهن وما روى الخصم محمول على ما قبل استقرار الوتر **وفي**
تحفة الفقهاء ثم قرأ القنوت في الوتر قبل الركوع سنة مؤكدة
في جميع السنة عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يقنت فيه الا في النصف
الاخير من رمضان وعند مالك رحمه الله لا يقنت فيه الا في رمضان
ومن لا يحسن القنوت يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة
الى اخره وان لم يحسن هذا يقول اللهم اغفر لي ثلث مرات والقنوت
في صلوة الفجر منسوخ عندنا وقال الطحاوي اذا وقعت نبية وفتنة
لا بأس بان يقنت فيه ولو قنت في الوتر بعد الركوع والمقتدي لا يرى
ذلك يتابعه لانه مختلف فيه وكذا في سجدة السهو قبل الامام بخلاف
ما اذا قنت في الفجر فانه لا يتابعه عند ابي حنيفة رحمه الله ثم قيل يقف قائما
ليتابعه فيما يجب متابعته فيه وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة **فصل في التراويح**

[illegible margin note]

وفي التاتارخانية في ان الجماعة هي سنة التراويح فنقول وذكر الطحاوي في اختلاف العلماء عن المعلى عن ابي يوسف انه قال من قدر على ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام في شهر رمضان فاحب الي ان يصلي في بيته وكذلك
عن مالك رحمه الله نحوه وكان الشافعي رحمه الله يقول في القديم صلوة
المنفرد في قيام رمضان احب الي كما قال الطحاوي وقال قوم ان الجماعة
افضل وفي الخانية هو الصحيح م وذكر الطحاوي استحب له ان يصلي في بيته
الا ان يكون فقيها عظيما يقتدى به فيكون في حضوره ترغيب لغيره فحينئذ
لا يستحب له ان يصلي في بيته وفي نوادر هشام قال سالت محمدا عن القيام
في شهر رمضان في المسجد احب اليك ام في البيت قال ان كان ممن
يقتدى به فصلوته في المسجد احب الي وقال ابو سليمان كان محمد
يصلي مع الناس التراويح ويوترهم ويرجع وهكذا كان يفعل
ابو مطيع ونصر وابراهيم بن يوسف ومن المشايخ من قال من
صلى التراويح منفردا كان تاركا للسنة وهو مسيء وبه كان يفتي
الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ومن المشايخ من قال
يكون تاركا للفضيلة ولا يأثم واكثر المشايخ على ان اقامتها بالجماعة
سنة على سبيل الكفاية حتى لو ترك اهل مسجد كلهم اقامتها
بالجماعة فقد اساؤا وتركوا السنة وان اقيمت التراويح بالجماعة
في مسجد وتخلف عنها من افراد الناس وصلى في البيت فقد
اختلف المشايخ والصحيح ان للجماعة فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة
اخرى وهذا جاء باحدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزيادة
وفي الخانية والصحيح ان اداءها بالجماعة في المسجد افضل ولو كان
الفقيه قاريا فالافضل والاحسن ان يصلي بقراءة نفسه ولا يقتدي
بغيره ويكره الرجل ان يستاجر رجلا ان يؤمه في بيته لان استيجار
الامام فاسد م ولو ان اماما يصلي التراويح في مسجدين في كل مسجد
على الكمال لا يجوز هكذا حكي عن الشيخ الامام ابي بكر الاسكاف
ثم قال ابو بكر سمعت ابا نصر يقول يجوز لاهل كلا المسجدين قال الشيخ
الامام ابو الليث قول ابي بكر احب الي وفي الخانية كما لو اذن المؤذن و

واقام وصلى ثم اتى مسجدا اخر واذن وصلى معهم فانه لا يكره وانما يكره اذا
اذن واقام ولا يصلي معهم كذلك في التراويح وفي مجمع المنتخبات
من الواقعات التراويح سنة كفاية حتى لو اقام البعض في مسجد بجماعة
وباقي اهل المحلة منفردا في بيته لا يكون تاركا للسنة يروى عن افراد
الصحابة التخلف وقال الامام ظهير الدين يكون تاركا للسنة لانه سنة
على الكل من بزازي صلى الامام التراويح قاعدا والقوم قياما اختلفوا فيه
على قول محمد رحمه الله والصحيح الجواز اجماعا خلافا لمكتوبة والمستحب للقوم
القيام وقيل القعود للموافقة وهو قول محمد رحمه الله اداؤها قاعدا يجوز
في المختار ولو بلا عذر لكن لا يستحب خلافا في سنة الفجر فانها لا يجوز قاعدا
وفي تحفة الفقها التراويح سنة للرجال والنساء توارثها الخلف
عن السلف كذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه واظب عليها خلفاء الراشدين
وبين النبي صلى الله عليه وسلم العذر في ترك المواظبة وقال قوم من الروافض
هي سنة للرجال دون النساء وقال قوم منهم هي ليست بسنة اصلا
وانما احدثه عمر رضي الله عنه ولاهل السنة والجماعة قوله صلى الله عليه وسلم
عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي وقد اثنى علي رضي الله عنه
نور الله مضجع عمر كما نور علينا مساجدنا وفي الهداية والمستحب
في الجلوس بين الترويحتين مقدار الترويحة وكذا بين الخامسة
وبين الوتر لعادة اهل الحرمين واستحسن البعض الاستراحة
على خمس تسليمات وليس بصحيح وقوله ثم يوتر بهم يشير الى ان وقتها
بعد العشاء قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها بعد
العشاء الى اخر الليل قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنة بعد العشاء
ولم يتكلف قدر القراءة واكثر المشايخ على ان السنة فيها الختم مرة
فلا يترك لكسل القوم بخلاف ما بعد التشهد من الدعوات حيث
يتركها لانها ليست بسنة ولا تصلي الوتر بجماعة في غير شهر رمضان
عليه اجماع المسلمين وفي جواهر الفقه اذا بلغ الصبي عشر سنين
فام في التراويح يجوز ذلك وفي بعض الفتاوى لا يجوز وهو المختار
خلاصة الفتاوى امامة الصبي في التراويح جوزه جوزه مشايخ خراسان

ولم يجوزه مشايخ العراق منية المفتي اهل بلدة تركوا التراويح فاتلهم الامام
منية المفتي صلى التراويح في بيته والناس يصلونها في المسجد لم يكن مسيئا
منية المفتي لو ترك الناس كلهم اقامتها في المسجد وصلى كل واحد في بيته فقد
اساؤا منية المفتي ينوي التراويح او السنة او قيام الليل ولو نوى
النفل جاز كما ذكرنا في صدر الكتاب مسائل النية منية المفتي
لو لم يجدد لكل شفع نية جاز وانتظار تكبيرة الامام نية منية المفتي
مقتدي كرر التراويح في مسجدين جاز والامام لا منية المفتي من ادرك
بعض التراويح فاوتر مع الامام يصلي الباقي وحده **وفي شرح
المختار** ولا يزيد الامام في التراويح على التشهد وان علم انه لا يثقل
على الجماعة يزيد ويأتي بالثناء عقيب تكبيرة الافتتاح ووقتها ما بين العشاء
الى طلوع الفجر هو الصحيح حتى لو صلاها قبل العشاء لا يجوز وبعد
الوتر يجوز لانها تبع للعشاء دون الوتر والافضل استيعاب اكثر
الليل بها لانها قيام الليل **وفي الدرر والغرر** وصلى العشاء
وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض لم يصلوا
التراويح جماعة ولو لم يصلها اي التراويح بالامام صلى الوتر به ولا يوتر
اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان للاجماع ولا يصلي تطوع بجماعة
الا قيام رمضان **فصل في النوافل وفي مرشد الانام
لشرح شرعة** واما صلوة ليلة القدر فلا ذكر لها بين العلماء
اصلا وليس فيها حديث صحيح ولا ضعيف في كتاب من الكتب المعتبرة فهي اولى
بالكراهة منهما هذا كله منقول عن الشرح الكبير للمنية هذا ما قالوه في
هذا المقام الان الحق الحقيق بالقبول ان لا يحكم بموضوعية الاحاديث الواردة
في حقهما اي الصلاتين مع ان الامة اجتمعت على قبولها فان هذه الامة
لا تجتمع على الضلالة وان ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن
وايضا ان هذين الامامين اعني صاحب الاحياء وصاحب القلوب سيد
اصحاب الطريقة وان من الاصول المقررة عندهم ان بعض اهل الله يأخذ
الحكم مما اخذ منه رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الشيخ محي الدين ابن العربي
فقد يظهر من الخليفة ما يخالف حديثا ما في الحكم فيتخيل انه من الاجتهاد و

ليس كذلك وانما هذا الامام لم يثبت عنده من جهة الكشف ذلك الخبر
عن النبي صلى الله عليه وسلم ولو ثبت لحكم به وان كان الطريق فيه العدل عن
العدل فما هو معصوم عن الوهم ولا من النقل على المعنى انتهى فيجوز ان
يأخذ الامامان هذا الحكم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق الكشف وان
كان في روايته ضعفا ثم ان العلماء تكلموا في امثال تلك التطوعات بجماعة
هل فيها كراهة ام لا قال الشارح ابن سيد علي قال في خزانة الفتاوى
والتطوع بجماعة في غير رمضان مكروه ورأيت في شرح الكافي لو صلى
التطوع بجماعة مع الاثنين لا يكره ورأيت في فوائد شمس الائمة الحلواني
ان كان سوى الامام ثلاثة لا يكره بالاتفاق وفي الاربع اختلاف ولو صلى
بجماعة من غير تداع بغير اذان واقامة في ناحية المسجد لا يكره الى هنا عبارة
الخزانة وانا اظن ان ما فعله القوم في زماننا مبني على هذه الرواية او على
الرواية التي ذكرت في المحيط وهو هذا قال شارح النقاية ولا يكره الاقتداء
بالامام في النوافل مطلقا نحو القدر والرغائب وليلة النصف من شعبان
ونحو ذلك لان ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن كذا في المحيط
الى هنا عبارته وهذا المذكور دليل من لم يقل بكراهة النفل مع
الجماعة واما من يقول بكراهة مع الجماعة فانه يقول النفل بالجماعة على
سبيل التداعي مكروه ما عدا التراويح وصلوة الكسوف والاستسقاء
فعلم ان كلا من صلوة الرغائب ليلة اول جمعة من رجب وصلوة البراءة
ليلة النصف من شعبان وصلوة القدر ليلة السابع والعشرين من رمضان
بالجماعة قال حافظ الدين البزازي شرعا في نفل واقتدى
احدهما بالاخر ثم هو في القضاء لا يجوز لاختلاف السبب وكذا الاقتداء بالناذر
بالناذر لا يجوز وعن هذا كره الاقتداء في صلوة الرغائب وصلوة البراءة
وليلة القدر ولو بعد النذر الا اذا قال نذرت كذا ركعة بهذا الامام
بالجماعة لعدم امكان الخروج عن عهدة النذر الا بالجماعة ولا ينبغي
ان يتكلف لالتزام ما لم يكن في الصدر الاول كل هذا التكلف لاقامة امر
مكروه وهو اداء النفل بالجماعة على سبيل التداعي فلو ترك امثال هذه
الصلوات تارك ليعلم الناس انه ليس من الشعائر فحسن انتهى هذا ما قالوه

فی هذا المقام فاختر ما شئت بعد ما سمعت الحق الحقیق بالقبول

وفی تحفة الفقها ولو شرع فی النفل ثم افسد یلزمه القضاء عندنا

ولو شرع فیه ونوی اربعا ثم افسد یلزمه اربعا عند ابی یوسف رحمه الله لان الشروع

یلزم کالنذر لا نه یجب اداء بعد ما شرع فیه وعندهما یلزمه قضاء رکعتین

لان الشروع لیس بملزم وانما اللزوم یثبت بضرورة صیانة المؤدی

عن البطلان والشفع الاول لا یتعلق بالثانی ولهذا لو شرع فی النفل

ولم ینو العدد یلزمه رکعتین ولو قام الی الشفع الثانی یستفتح وفی

التاتارخانیة والتطوع قبل الجمعة اربع رکعات وقد اختلفوا فیه بعدها

فعن ابن مسعود رضی الله عنه انه اربع وبه اخذ ابو حنیفة ومحمد رحمهما الله

وفی الذخیرة وعن ابی حنیفة رحمه الله انه ایضا رکعتان م وعن علی رضی الله عنه

انه یصلی بعدها ستا رکعتین ثم اربعا وروی عنه بروایة اخری انه یصلی اربعا

ثم رکعتین وبه اخذ ابو یوسف والطحاوی وکثیر من المشایخ رحمهم الله علی هذا

واما التطوع قبل صلوة العید وبعدها فیاتی فی باب صلوة العید ان شاء

الله تعالی وفی الخلاصة السنة اذا فاتت مع الفریضة تقضی بالجمیع واذا

اقیمت الجماعة لا یشتغل بالسنة بخلاف سنة الفجر لتاکدها م واما صلوة

الضحی فقد ورد فی الترغیب فیها من رکعتین الی ثنتی عشرة وفی السراجیة

المتهجد باللیل ان شاء جهر قلیلا وهو الافضل وان شاء خافت

وفی جواهر الفقه رجل انتهی الی الامام فی صلوة الفجر فانه یصلی

سنة الفجر ثم یدخل فی صلوة الامام وان خشی فوتها دخل مع الامام

ولا یصلی سنة الفجر کذا ایضا فی الهدایة ولا یقضیهما وهو قول ابی یوسف

رحمه الله وقال محمد رحمه الله احب الی ان یقضیهما اذا ارتفعت الشمس الی وقت

الزوال وذکر فی الفتاوی الظهیریة انه لو اشتغل بالسنة یدرک

الامام فی القعدة فانه یشتغل بالسنة عند ابی حنیفة وابی یوسف رحمهما الله

خلافا لمحمد رحمه الله هدایة بخلاف سنة الظهر حیث یترکها فی الحالین

یعنی اذا اخشی فوت الجماعة او لم یخش لانه یمکنه اداؤها فی الوقت

بعد الفرض وهو الصحیح وذکر الفتاوی الظهیریة لو افتتح رکعتی الفجر

قبل صلوة الفجر وافسدها ثم قضاها بعد صلوة الفجر قبل طلوع الشمس فیه

قیل یجوز وفیه نظر والاصح انه لا یجوز والاحسن ان یشرع فی السنة

ثم یکبر فلا یکون مفسدا للعمل ویکون متنفلا من عمل الی عمل کذا ذکر

فی الفتاوی الظهیریة هدایة ویصلی رکعتی الفجر عند باب المسجد هذا یدل

علی الکراهة فی المسجد اذا کان الامام فی الصلوة والافضل فی عامة السنن

والنوافل المنزل کذا ایضا ذکر فی مختار الفتاوی الا التراویح

باب قضاء الفوائت وفی الهدایة ومن فاتته صلوة

قضاها اذا ذکرها وقدمها علی فرض الوقت والاصل ان الترتیب بین

الفوائت وفرض الوقت عندنا مستحق وعند الشافعی رحمه الله مستحب

لان کل فرض اصل بنفسه فلا یصیر شرطا لغیره ولنا قوله صلی الله علیه وسلم

من نام عن صلوة او نسیها فلم یذکرها الا وهو مع الامام فلیصل التی

هو فیها ثم لیصل التی ذکرها ثم لیعد التی صلی مع الامام ولو خاف فوت

الوقت یقدم الوقتیة ثم یقضیها لان الترتیب یسقط بضیق الوقت وکذا

بالنسیان وکثرة الفوائت کیلا یؤدی الی تفویت الوقتیة ولو قدم الفائتة

جاز لان النهی عن تقدیمها لمعنی فی غیره بخلاف ما اذا کان فی الوقت

سعة وقدم الوقتیة حیث لا یجوز لانه اداها قبل وقتها الثابت بالحدیث

ولو فاتته صلوات رتبها فی القضاء کما وجبت فی الاصل لان النبی علیه

الصلوة والسلام شغل عن اربع صلوات یوم الخندق فقضاهن

مرتبا ثم قال صلوا کما رایتمونی اصلی وفی تحفة الفقها

ولو قضی البعض الفوائت حتی قل عاد الترتیب عند البعض وهو

الاظهر فانه روی عن محمد رحمه الله فیمن ترک صلوة یوم ولیلة

وجعل یقضی من الغد مع کل صلوة فائتة فالفوائت جائزة علی

کل حال والوقتیات فاسدة ان قدمها وان اخرها فکذلک الا

العشاء الاخیرة لانه اداها وفی ظنه انه لا فائتة علیه وقال بعضهم

لا یعود الترتیب وهو المختار ثم الفوائت الحدیثة هل یلحق بالفوائت

القدیمة قیل یلحق لوجود الکثرة وقیل لا یلحق ویجعل الماضی

کان لم یکن احتیاطا زجرا عن التهاون فی امر الصلوة رجل نسی

صلوة ثم ذکرها بعد شهر فصلی الوقتیة مع تذکرها اجزاه الوقتیة

لان المتخلل بينهما كثير وهو اختيار الطحاوي فاذا سقط الترتيب بينها
بكثرة الفوائت يسقط الترتيب في نفس الصلوة ايضا كمن فاتته صلوة
شهر ان شاء قضى صلوة يوم وليلة وان شاء قضى ثلثين فجرا ثم ثلثين
ظهرا ثم العصر ثم المغرب ثم العشاء كذلك وينوي في القضاء اول ظهر
عليّ والوتر فرض عملا عند ابي حنيفة رحمه الله فيشترط الترتيب فيه ولا ترتيب
بين الفرائض والسنن والنوافل **وفي التاتارخانية** رجل نسي
صلوة ولا يدري اي صلوة نسيها ولم يقع تحريه على شيء يعيد صلوة
يوم وليلة عندنا ليخرج عما عليه بيقين وفي الخانية وهو الاحوط وفي
الينابيع قال الفقيه وبه ناخذ وقال بعض مشايخ بلخ يصلي الفجر ثم
المغرب ثم يصلي اربع ركعات وينوي ما عليه من صلوة الظهر هذا
اليوم وليلة وقال سفيان الثوري يصلي اربع ركعات وفي الحجة ينوي في
صلوة اليه قضاء م ويقعد على راس الركعتين وراس الرابعة وفي الحجة
ويقرأ في الاربع م وينوي ما عليه من صلوة يوم وليلة فيخرج به عن اي صلوة
فاتته فلا حاجة الى قضاء الى الخمس او الا الثلث وفي الحجة وهذا ضعيف
لان نية الصلوة المعينة شرط وفي الخلاصة ولو ترك صلوة واحدة
من يوم وليلة ولا يدري اي صلوة هي فصلى صلوة واحدة
من غير تحري جاز في الحكم وسقطت عنه المتروكة م واذا فاتته صلوتين
من يومين لا يدري اي الصلوتين هما قال يعيد صلوة يومين هكذا
رواه ابو سليمان عن محمد رحمهما الله وعلى هذا اذا فاتته ثلث صلوات
من ثلثة ايام لا يدري اي الصلوات هن قال يعيد صلوة ثلثة ايام
ولياليها رواه ابن رستم عن محمد رحمهما الله وفي شرح الطحاوي انه يتحرى
في ذلك فان كان اكبر رايه على شيء يصلي ذلك اولا م ولو ترك صلوتين
من يومين الظهر والعصر فلا يدري ايتهما اولا فلا يقع تحريه على شيء
قال ابو حنيفة رحمه الله فانه يصلي احدى الصلوتين مرتين والاخرى
مرة احتياطا وفي الواقعات الناطفي وبه ناخذ **وفي الدرر والغرر**
ويسقط الترتيب بفوت ستة من الفروض فان الفائت حينئذ
يبلغ حد الكثرة بخروج وقت السادس حتى يكون واحد من الفروض

الفروض مكررا فيصلح ان يكون سببا للتخفيف بسقوط الترتيب الواجب بينها
انفسها وبينها وبين اغيارها والاصل فيه القضاء بالاجماع حيث
ان عليا رضي الله عنه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضى الصلوات وعمار
بن ياسر رضي الله عنه اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عباس
رضي الله عنه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان التكرار معتبر
في التخفيف ويسقط ايضا بضيق الوقت فان بقي منه اي الوقت ما يسع
بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه من الفوائت معها
اي الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا
ما يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا
اذا فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع
ركعات يصلي الظهر والمغرب

باب سجود السهو

وفي التاتارخانية رجل يصلي المغرب فيجيء رجل ويقتدي به فصلى المغرب
تطوعا فقام الامام الى الرابعة ناسيا ولم يقعد على راس الثالثة وقيد
الرابعة بالسجدة وتابعه المقتدي في ذلك قال فسدت صلوة
الامام وصلوة المقتدي ومعنى قوله فسدت صلوة الامام فسدت
صلوته فرضا لا نفلا عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قيل ينبغي
ان لا تفسد صلوة المقتدي ومن عليه سجود السهو في صلوة
الفجر اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس وكان ذلك بعد السلام لم يسجد
وكذلك اذا كان في قضاء الفائتة فلم يسجد حتى احمرت الشمس
لم يسجد وفي الخلاصة السهو في سجود السهو لا يوجب السهو لانه
لا يتناهى ولو سهى في صلوته مرارا يكفيه سجدتان فلو ذلك اوكثر
وفي الحجة **رجل** شرع في صلوة الاربع ثم قعد بعدها ثم سجد سجدتين ثم
اتى بالركوع ثم بالقيام صلى الاربع هكذا قال ثم قعد بعدها ثم سجد سجدتين
ثم اتى بالركوع ثم قال الاصح الا ركعة واحدة وقياما فيضيف اليه
القيام ركوعا وسجدتين حتى يصير ركعتين ويسجد للسهو وتمت
فريضته لان القعدة والسجدتين والركوع قبل القيام لا يجوز
بقي القيام الاول فيضم اليه الركوع الثاني والسجدتين فيصير ركعة

ويعتبر القيام الثاني فيضم اليه الركوع والسجود والسجدتين حتى يصير ركعتين ويعتبر فيتم كما ذكرنا وان كان تطوعا لا يجوز **وفي شرح المجمع**
ويجب جهر واخفات في غير محلهما اي يجهر في موضع المخافتة ويخافت في موضع الجهر والاضافة في محلهما للاختصاص وذلك انما يحصل اذا كان كل من الجهر والاخفات واجبا في محله وذلك موجود في حق الامام دون المنفرد لانه مخير بين الجهر والاخفات فيما يجهر به بقدر القراءة اي بقدر ما يجوز به الصلوة وترك قنوت ولو تذكر في الركوع انه ترك القنوت يعود الى القيام ويقراه في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ويسجد للسهو وتشهد اي بترك تشهد في القعدة الاولى او الثانية سواء ترك كله او بعضه وتكبيرات العيد سواء ترك جميعها او واحدة منها قيد بتكبيرات عيد لان السجود لا يجب بترك تكبير الانتقال الا انهم قالوا لو ترك تكبيرة الركوع الثاني من صلوة العيد فعليه السجدة لانها واجبة تبعا لتكبيرات العيد بخلاف تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقة بها وفي الخانية قالوا لا يسجد للسهو في العيدين والجمعة كيلا يقع الناس في الفتنة **وفي شرح المختار**
قال والمسبوق يسجد مع الامام للموافقة ثم قضى ما عليه ولو سها في القضاء يسجد لانه منفرد ولو سها اللاحق في القضاء لا يسجد لانه مؤتم كانه خلف الامام ولو سجد مع الامام لا يعيده لانه يقضي اول صلوته ويسجد اذا فرغ لان محله اخر الصلوة كما مر والمقيم خلف المسافر حكمه حكم المسبوق في سجدتي السهو قال ومن سها عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو الى القعود اقرب عاد وان كان الى القيام اقرب لم يعد لانه كالقائم ويسجد للسهو لترك الواجب ولانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك قال وان سها عن القعدة الاخيرة فقام عاد ما لم يسجد لما روينا انه صلى الله عليه وسلم قام الى الخامسة فسبح به فعاد ولانه قد بقي عليه ركن وهو القعدة الاخيرة فيعود لياتي به في محله ليتم فرضه ويسجد للسهو لما بينا فان سجد ضم اليها سادسة وصارت نفلا لانه انتقل الى النفل بالسجدة لان الركعة بسجدة واحدة صلوة ومن ضرورة ذلك

ذلك خروجه من الفرض فقد خرج وبقي عليه ركن فيبطل فرضه فيضم اليها سادسة لان التنفل بالخمس غير مشروع وقال محمد رحمه الله بطلت الصلوة اصلا بناء على اصل وهو انه متى بطلت الفرضية بطل اصل الصلوة عنده لان التحريمة عقدت للفرض فيبطل ببطلانه وعندهما لا يبطل اصل الصلوة لان بطلان الوصف لا يوجب بطلان الاصل لان التحريمة عقدت لصلوة بنى فرضا **وفي جواهر الفقه** اما محل سجود السهو فعندنا بعد السلام وعند الشافعي قبل السلام كذا ايضا في الكافي وغيره وقال صاحب الهداية هذا الخلاف بيننا وبين الشافعي في الاولوية نهاية لو اتى بسجود السهو قبل السلام جاز عندنا ايضا كذا في المحيط والجامع الصغير وخلاصة الفتاوى والفتاوى الظهيرية نهاية وذكر في الاسرار قال علماؤنا انه لو سجد قبل السلام لا يجزيه لانه اداه قبل وقته كذا ايضا في المحيط والفتاوى الظهيرية الجامع الصغير قال بعض مشايخنا العلماء يسلم تسليمة واحدة من تلقاء وجهه ثم ياتي بسجدتي السهو وذكر في الفتاوى الظهيرية عن شيخ الاسلام انه قال لو سلم الساهي تسليمتين لا ياتي بسجود السهو بعد ذلك نهاية اختار شمس الائمة السرخسي وصدر الاسلام ابو اليسر وظهير الدين المرغيناني ما اختاره صاحب الهداية انه بعد التسليمتين كذا ايضا في الجامع الصغير والفتاوى الظهيرية وهذا اصح قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين سئل الشيخ الامام علي البزدوي عن هذا فقال بعد ان يسلم تسليمتين كذا مذكور في الفتاوى الظهيرية نهاية يقول مالك رحمه الله ان كان سهوه عن نقصان سجد قبل السلام وان كان عن زيادة يسجد بعد السلام وفيه حكاية مذكورة في النهاية ان ابا يوسف رحمه الله كان مع مروان السلطان فجاء مالك رحمه الله فسال ابو يوسف رحمه الله هذه المسئلة فقال مالك رحمه الله ان كان بنقصان يسجد قبل السلام وان كان للزيادة يسجد بعد السلام فقال ابو يوسف رحمه الله ما قولك لو وقع السهو في الزيادة والنقصان جميعا فسكت مالك رحمه الله فقال ابو يوسف رحمه الله الشيخ تارة يخطي وتارة لا يصيب كذا ايضا مذكور في مبسوط شيخ الاسلام وحيرة الفقهاء فقال مالك رحمه الله

على هذا ادركنا مشايخنا فقطن ان ابا يوسف قال له الشيخ تارة يخطي وتارة
يصيب **وفي تحفة الفقها** المسبوق اذا لم يتابع امامه في السجدة
جازت صلوته ويسجد للسهو في اخر صلوته استحسانا لانه منفرد في حق
الافعال وبان في حق التحريمة واذا لم يتابع المسبوق امامه في سجود السهو
حتى لو سهى فيما سبق كفاه السجدة عن السهوين لاتحاد التحريمة ولو سهى
ولو سجد معه ثم سهى فيما سبق يسجد للسهو ايضا ولا ينوب الاولى
عنه لانه منفرد من وجه لانه لم يبق من صلوته شيء الا التحريمة المسبوق
اذا وافق امامه في سجدة السهو ثم يتبين انه لم يكن عليه فسدت صلوته
ومنه صلى ركعتين تطوعا فسهى فيها فسجد للسهو ثم اراد ان يبني
عليها صلوة لا يجوز لان السجدة تقع في وسطها بخلاف المسافر
اذا سجد للسهو ثم نوى الاقامة يصح ويتم اربعا لبقاء التحريمة لانه لو لم يبن
تبطل جميع الصلوة والمقيم يتابع الامام المسافر في سجدة السهو فان
سهى فيما سبق يلزمه سجدة اخرى واللاحق لا يتابع امامه في سجدة
السهو ولو تابعه لا يجزيه لانه اداه قبل اوانه بعد فراغ ما فاته منه
ولكن لا يفسد صلوته لانه ما زاد الا سجدتين وان سهى فيما فاته يجب
السجدة لانه مقتدي فيما يؤدي لتلك التحريمة ولو سلم وهو يريد قطع
الصلوة وعليه السهو فيلزمه السجدة ونية القطع باطلة لانه خلاف
الشرع ولو سلم مع الامام ساهيا لا يلزمه سجدة السهو بهذا السهو
ولا يمنع البناء وان سلم بعده ساهيا يلزمه سجدة السهو لانه منفرد
ولا يمنع البناء ايضا وسلام السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة
وفي الدرر والغرر سلام من عليه السهو يخرجه موقوفا لا قطعا
حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا
بنية الاقامة ان سجد شرط لقوله يصح والآتي وان لم يسجد فلا
تترتب عليه الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام من عليه السهو للقطع
بنية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغيير المشروع فيلغو كما لو نوى
الظهر ستا بل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف ما اذا سلم
وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث يفسد صلوته والفرق ان سجدة السهو

السهو يؤتى به في حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها
وقد بطل بالسلام ما لم يتحول عن القبلة او يتكلم فانهما يبطلان التحريمة
وقيل لا يقطع بالتحول ما لم يتكلم او يخرج من المسجد والاصل ان يسجد
قبل ان يتكلم او يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض
كذا في النهاية **وفي الهداية** ويلزمه سجود السهو اذا زاد في صلوته
فعلا من جنسها ليس منها وهذا يدل على ان سجدتي السهو واجبة وهو الصحيح
لانها تجب لجبر نقصان يمكن في العبادة فيكون واجبة كالدماء في الحج واذا
كان واجبا لا يجب الا بترك واجب او تاخيره او تاخير ركن ساهيا هذا
هو الاصل وانما وجب بالزيادة لانها لا تعرى عن تاخير ركن او ترك واجب
ويلزمه اذا ترك فعلا مسنونا كانه اراد به فعلا واجبا الا انه اراد
بتسميته سنة ان وجوبها ثبت بالسنة او ترك قراءة الفاتحة لانها
واجبة او القنوت او التشهد او تكبيرات العيدين لانها واجبات فانه عليه
الصلوة والسلام واظب عليها من غير تركها مرة واحدة وهي امارة
الوجوب ولانها تضاف الى جميع الصلوة فيدل انها من خصايصها
وذلك بالوجوب **باب سجود التلاوة** وفي التاتارخانية
فنقول شرائط جوازها ما هو شرائط جواز الصلوة من طهارة
البدن عن الحدث والجنابة وطهارة الثوب عن النجاسة وستر
العورة واستقبال القبلة وفي الغياثية هو المختار وفي الخانية ولو سجد
التلاوة الى غير القبلة جاهلا قال في الكتاب يجزيه ان كان متحريا
م ويكبر عند الانحطاط والرفع اعتبارا بالسجدة الصلاتية وفي الخانية
هو المختار وقيل يكبر في الابتداء بلا خلاف وفي الانتهاء خلاف بين
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يكبر وعلى
قول محمد رحمه الله يكبر م وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه لا يكبر مع الانحطاط وفي الحجة وقال الشافعي بعض المشايخ
لو سجد ولم يكبر يخرج عن العهدة قال في الحجة وهذا نعلم ولا نعمل به
لما فيه مخالفة السلف وفي الهداية ومن اراد السجود كبر ولم يرفع
يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه ولا تشهد عليه ولا سلام وفي الظهيرية

والمستحب له اذا اراد ان يسجد يقوم ثم يسجد واذا رفع راسه من السجدة
يقوم ثم يقعد وفي السغناقي وعند الشافعي رحمه الله صفتها ان يسجد
سجدة واحدة فيكبر رافعا يديه ناويا ثم يكبر للسجدة ولا يرفع يديه
ثم يكبر للرفع ويسلم ولم يذكر في الاصل انه ماذا يقول في هذه السجدة
وفي القدوري يسبح فيها م ويقول من التسبيح ما يقول في السجدة
الصلاتية وفي الخانية وهو الصحيح وفي الينابيع يقول سبحان ربي
الاعلى ثلاثا وذلك ادناه وفي الظهيرية وهو الاصح هو الصحيح وفي
جامع الجوامع وقيل يقول ربنا اني ظلمت نفسي فاغفر لي م وبعض
المتاخرين استحسنوا ان يقول فيها سبحان ربنا ان كان وعد ربنا
لمفعولا وكذلك استحسنوا ان يقوم ويسجد ولا يسبح وان لم يذكر فيها
شيئا اجزاه **وفي الهداية** وكل سجدة وجبت في الصلوة فلم
يسجدها فيها لم تقض خارج الصلوة لانها صلاتية ولها مزية بالصلاة
فلا تتادى بالناقص ومن تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في الصلوة
فاعادها وسجدها اجزاته السجدة عن التلاوتين لان الثانية اقوى
لكونها صلاتية فاستتبعت الاولى وفي النوادر يسجد اخرى بعد الفراغ
لان للاولى قوة السبق فاستويا قلنا للثانية قوة اتصال المقصود
فترجحت بها وان تلاها فسجد ثم دخل في الصلوة فتلاها سجد لها
لان الثانية هي المستتبعة ولا وجه الى الحاقها بالاولى لانه يؤدي الى
سبق الحكم على السبب **وفي جواهر الفقه** لو شرع التالي في
عقد النكاح فما دام في عقد النكاح فهو مجلس متحد ثم اذا شرع
في عقد البيع فما دام عقد البيع فهو مجلس البيع او غيره قطع حكم
المجلس الاول حتى لو قراها مرة اخرى يلزمه سجدة اخرى وكذا اذا اقدمت
اليه المائدة فاكل منها او عمل عملا يعرف انه قطع لما كان قبل ذلك
فانه يقطع حكم المجلس الى ثان ولو كان العمل قليلا لا يقطع حكم المجلس كما
اذا اكل لقمة او لقمتين او شرب شربة او تكلم بكلمة لا يتكرر السجدة
وفي تحفة الفقها سجود التلاوة واجبة عندنا على التالي والسامع
لقوله صلى الله عليه وسلم السجدة على من سمعها السجدة على من تلاها وعلى

وعلى كلمة ايجاب وعند الشافعي رحمه الله هي سنة ويشترط لادائها ما يشترط
للصلوة ولا يجوز بالتيمم مع القدرة على الوضوء وسبب الوجوب للتالي
تلاوته لا سماعه ولهذا يضاف اليها دونه وللسامع سماعه لا يجب
سجدة التلاوة على من لا يجب الصلوة عليه كالحائض والنفساء والصبي
والمجنون لا بتلاوتهم ولا بسماعهم ولكن يجب على من سمع منهم
بخلاف من يسمع من المأموم في الصلوة على قول ابي حنيفة وابي يوسف
والذي يسمع منه وهو خارج الصلوة يسجد وهو الصحيح اما الجنب
يجب عليه بتلاوته وبسماعه من اخر وعلى الذي يسمع منه ولو تهجى
بها لا يجب السجدة ولا يفسد به لانه من حروف القران ولكن لا ينوب
عن القراءة **وفي شرح المختار** ويكره السامع اذا سجد ان يرفع
راسه قبل التالي لان التالي كالامام ويكره للامام ان يقراها في صلوة
المخافتة لئلا يشتبه الامر على القوم فربما ركع بعضهم ولو قراها
وسجدها سجد القوم معه وان لم يسمعوها حكما للمتابعة كما يلزمهم
سهوه **باب صلوة المريض وفي التاتارخانية**
وذكر الامام التمرتاشي اختلف في حد المرض الذي يبيح الصلوة
قاعدا قيل ان يكون بحال لو قام سقط من ضعف او دوران راسه
او غير ذلك وقيل ان يصير صاحب فراش واصح الاقاويل ان
يلحقه بالقيام ضرر وفي الظهيرية وقيل ان لا يقدر ان يذهب في حوائج
نفسه خارج الدار والفتوى على ان يزداد ذلك المرض بالقيام
وفي الحاوي وسئل ابو بكر عن مرض الموت الذي اضناه قال بعضهم
الذي لا يقدر ان يقوم الا ان يقيمه انسان وقيل اذا كان لا يقدر على
المشي الا ان يهادى بين اثنين وسئل ابو نصر الدبوسي عن به حمى وهو
معلوم غير انه يذهب ويجيء ويقوم قال المريض الذي لم يصح اقراره
لوارثه اذا لم يمكنه ان يتصرف في مال نفسه وفي فتاوى النسفية سئل
عن هذه المسئلة فقال اعتمادا قال محمد بن الفضل وهو ان لا يقدر
ان يذهب في حوائج نفسه خارج الدار م واذا كان قادرا على بعض القيام
دون تمامه لا ذكر لهذا الفصل في شيء من الكتاب قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله

يومئ بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى اذا كان قادرا على ان يكبر
ولا يقدر على القيام بالقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة
دون تمامها فانه يومر بان يكبر قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد
اذا عجز وبه اخذ الشيخ شمس الائمة الحلواني وفي الخلاصة هو المذهب
الصحيح وفي الخانية فان لم يفعل خفت ان لا يجوز صلوته وفي التتمة
قال محمد بن مقاتل اذا كان الرجل شديد المرض ان قام لم يزد
على قوله الحمد لله رب العالمين وان قعد قدر على قراءة الفاتحة
والسورة فانه في قياس قول ابي حنيفة لا يجزيه الا ان يصلي قائما وفي قول
محمد رحمه الله يشترط قراءة ثلث ايات قصار او اية طويلة وانه لا يجزيه
الا ان يصلي جالسا يقرأ هذا القدر وقال ابو جعفر عندي ان قياس قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان قدر ان يقوم قومة يسيرة لا يسع فيه
قدر ثلث ايات او اية طويلة فلا بد له ان يقوم قومة بلا قراءة فيؤدي
فرض القيام ثم يجلس فيؤدي فرض القراءة جالسا وليس عليه ان يقرأ
بعض القراءة قائما وبعضها جالسا لان القراءة انما شرعت اما
قائما واما قاعدا فلا تنافي جميع القراءة قاعدا بعدما قام قومة
يسيرة وهذا اشبه الاقوال عندي وفي شرح المجمع يقعد
المريض لتعذر القيام وفي الخانية لم يرد به ان لا يمكنه القيام اصلا
بان يكون مقعدا بل من خاف ابطاء البرء او زيادة المرض او دار رأسه
او وجد في القيام الما شديدا يكون متعذرا قيامه والاصح انه يقعد
كيف يشاء ولو قدر على القيام متكئا يقوم ويتكئ ولو قدر على
بعض القيام بان قدر على التكبير قائما يقوم مقدار ما قدر عليه ثم يقعد
وفي شرح المختار مريض راكب لا يقدر على من ينزله يصلي المكتوبة
راكبا بايماء وكذا اذا لم يقدر على النزول لمرض او مطر او طين او عدو
لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان في مسير فانتهوا الى مضيق
فحضرت الصلوة فمطروا السماء من فوقهم والبلة من اسفل منهم
فاذن صلى الله عليه وسلم وهو على راحلته واقام فتقدم على راحلته فصلى
بهم يومي ايماء يجعل السجود اخفض من الركوع ولانه اذا لم يقدر على

على النزول سقط عنه فصار كحالة الخوف واذا جاز لهم الصلوة ركبانا ففرضهم
الايماء لان الراكب لا يقدر على الركوع والسجود ولما روينا وان قدر على
النزول ولم يقدر على الركوع والسجود لاجل الطين صلى قائما بايماء للعجز
عن الركوع والسجود واذا صلى راكبا يوقف الدابة لان في السير انتقالا
واختلافا لا يجوز في الصلوة وان تعذر عليه ايقافها جازت الصلوة
مع السير كما في حالة الخوف ومن كان في السفينة فان قدر على الخروج
الى الشط يستحب له الخروج ليتمكن من القيام والركوع والسجود وان صلى
في السفينة اجزأه لوجود شرائطها فان كانت موثقة بالشط
صلى قائما وكذلك ان كانت مستقرة على الارض لانه مستقر في ارض السفينة
قائما فيأتي بالاركان وان كانت سائرة يصلي قائما فان صلى قاعدا وهو
يستطيع القيام اجزأه وقد اساء وقالا لا يجوز لان القيام ركن فلا يجوز
تركه وصار كما اذا كانت مربوطة وله ما روي ابن سيرين قال امنا انس
في نهر معقل على بساط السفينة جالسا ونحن جلوس ولان الغالب فيها
دوران الرأس والغالب كالمتحقق كما في السفر كما كان الغالب فيه المشقة
كان كالمتحقق في حق الرخصة كذا هنا بخلاف المربوطة لانها تاخذ
حكم الارض فان استدارت السفينة وهي سائرة استدار الى القبلة
حيث كانت لانه يقدر على الاستقبال من غير مشقة فلا يسقط كالمصلي
على الارض بخلاف الراكب لان الاستقبال يتعذر عليه اذا كان يقطع
عن طريقه فيسقط للعذر وفي الدرر والغرر ولا يرفع اليه شيء
ليسجد عليه لقوله صلى الله عليه وسلم لمريض دخل عليه عائدا ان قدرت
ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم ولو رفع اليه شيء وخفض رأسه
او سجد على ما لا يحرك به ولا يستقر عليه جبهته جاز لوجود الايماء والا
فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا ورجلاه نحو القبلة لقوله
عليه السلام يصلي المريض قائما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى
قفاه يومي ايماء فان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه وينبغي
ان يوضع تحت رأسه وسادة ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ
حقيقة الاستلقاء تمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي

وان تعذر الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة الى انه لا يسقط ولا يومي
بعينيه وبحاجبيه وقلبه لما روينا وفيه خلاف زفر رحمه الله وفي الهداية
ومن افتتح التطوع قائما ثم اعيا فلا باس بان يتوكأ على عصا او حائط او يجلس
لان هذا عذر وان كان الاتكاء بغير عذر يكره لانه اساءة في الادب وقيل
لا يكره عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لو فعل عنده من غير عذر يجوز فكذا لا يكره
الاتكاء وعندهما يكره لانه لا يجوز القعود عندهما فيكره الاتكاء وان قعد
بغير عذر يكره بالاتفاق وتجوز الصلوة عنده ولا تجوز عندهما وقد مر
في باب النوافل **وفي تحفة الفقهاء** مريض اراد ان يقضي صلوة
الصحة يقضي قاعدا او موميا لانه المعتبر ههنا حالة الاداء باشارة قوله
عليه السلام فان ذلك وقتها بخلاف المسافر اذا اراد ان يقضي صلوة الاقامة
يقضي اربعا لان المعتبر فيه في السبب الوقت عند عدم الاداء ومن به
جراحة اذا قام او قعد سال جرحه واذا استلقى على قفاه لا يسيل
فانه يصلي قائما بركوع وسجود لان بالصلوة مع القعود الحدث كما
لا يجوز الا من عذر فكذا لا يجوز ترك الاركان الا من عذر الا ان احراز
الاركان اولى لما فيه من ترك الفروض وتطهير النجاسة ترك بفرض
واحد وعن محمد رحمه الله انه يصلي مستلقيا **باب صلوة المسافر**
وفي التاتارخانية قال اصحابنا فرض المسافر في كل صلوة رباعية
ركعتان وفي الحجة حتما وعزيمة لا انه بالرخصة وفي التحفة اما قصر
الصلوة فهو عزيمة والاكمال مكروه ومخالفة السنة وكيف يسمى
رخصة مجازا **م** وقال الشافعي رحمه الله فرضه اربع والركعتان رخصة
حتى ان عند علمائنا اذا صلى المسافر اربعا ولم يقعد على راس الركعتين
فسدت صلوته وان كان قعد تمت صلوته وهو مسيء وفي التحفة
وكذا اذا ترك القراءة في الركعتين الاوليين او في ركعة منهما
تفسد صلوته عندنا خلافا له قال الشافعي من اتم الصلوة في
السفر فقد اعرض عن ملة ابراهيم صلوات الله عليه ولا قصر في ذوات
الثلث والمغرب لان شطرها ليست بصلوة ولا قصر في النوافل
ايضا لان القصر للتخفيف ولا حاجة اليه في النوافل الا ان له ان لا



لا يفعلها ويكملها في الافضل في السنن فقيل هو الترك ترخصا
وقيل هو الفعل تقربا وكان الشيخ ابو جعفر يقول بالفعل في حالة
النزول والنزول في حالة السير **وفي الهداية** واذا دخل العسكر
ارض الحرب فنووا الاقامة بها قصروا وكذلك اذا حاصروا فيها مدينة او حصنا
لان الداخل بين ان يهزم فيقر وبين ان ينهزم فيفر فلم تكن دار اقامة
وكذلك اذا حاصروا اهل البغي في دار الاسلام في غير مصر او حاصروهم في البحر
لان حالهم مبطل عزيمتهم وعند زفر رحمه الله يصح في الوجهين اذا كانت
الشوكة لهم للتمكن من القرار ظاهرا وعند ابي يوسف رحمه الله يصح اذا كانوا
في بيوت المدر لانه موضع اقامة ونية الاقامة من اهل الكلأ وهو اهل
الاخبية قيل لا يصح والاصح انهم مقيمون يروى ذلك عن ابي يوسف رحمه الله
لان الاقامة اصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى **وفي الدرر
والغرر** اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح اقتداؤه واتم ما شرع فيه
لان القصد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق
وجوب التمليك لا بعده فيما يتغير اي لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت
في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه
به فيهما يصح في الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير لاستلزامه
بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به
في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او في حق القراءة
ان اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض
على المقتدي وتمام تحقيقه في شروح تلخيص الجامع الكبير وعكسه اي
اقتداء المقيم بالمسافر صح فيهما اي الوقت وبعده لان حال المقيم لا يتغير
عما كان في الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر في الوقت كان في حق القعدة
اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي
بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا يقرأ في الاصح لانه كاللاحق حيث ادرك
اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤدى بقراءة امامه بخلاف
المسبوق بالشفع الاول فانه يقرأ فيه وان قرأ الامام في الشفع الثاني لانه
ادرك قراءة نافلة واتم المقيم المقتدي بالمسافر لانه صلى الله عليه وسلم

صلى في سفره بالناس وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا
قوم سفر ونُدب ان يقول الامام اتموا صلوتكم فاني مسافر
كما قال النبي صلى الله عليه وسلم **وفي تحفة الفقها** صبي ونصراني خرجا
الى السفر ثم اسلم النصراني وبلغ الصبي فالنصراني يقصر الصلوة والصبي
يتم لان نية السفر من النصراني يصح ومن الصبي لا يصح وحالة الصبا قوم
خرجوا في طلب العدو ولحاجة اخرى ولا يدرون كونه فانهم يتمون
الصلوة وان طالت المدة وان رجعوا صاروا مسافرين اذا كان بينهم وبين
المصر مدة سفر لا يجوز للمرأة ان يسافر بغير محرم والصبي ليس بمحرم
وكذا معتوه واما الشيخ الكبير فهو محرم والجارية المشتهاة بمنزلة الكبيرة
في حق السفر **وفي شرح المختار** قال ولا يزال على حكم السفر حتى
يدخل مصره او ينوي اقامة خمسة عشر يوما في مصر او قرية لان السفر اذا صح
لا يتغير حكمه الا بالاقامة والاقامة بالنية او بدخول وطنه لان الاقامة
ترك السفر فاذا اتصل بالنية تم لان المقيم حيث لا يصير مسافرا بالنية
لان السفر انشاء الفعل ولا يصير فاعلا بالنية واما دخول وطنه فلان
الاقامة للارتفاق وانه يحصل بوطنه من غير نية وكذا نقل عن النبي صلى
الله عليه وسلم والصحابة كانوا يسافرون ويعودون الى اوطانهم من
غير نية **وفي شرح المجمع** ولو بقي من الوقت اي وقت الصلوة
الرباعية اقل من قدر ركعتين فسافر الزمناه بهما لا باربع يعني قال
زفر رحمه الله فرضه اربع قيد بقوله اقل لانه لو بقي من الوقت مقدار ما
يسع ركعتان فعليه صلوة السفر اتفاقا وقيد بقوله فسافر لانه لو اقام
فيه فعليه اربع ركعات اتفاقا وهذا الخلاف مبني على الاصل مختلف فيه
وهو ان المعتبر عنده الجزء الذي يسع فيه فرض الوقت لان السببية
يستقر فيه وعندنا المعتبر اخر جزء الوقت لان السببية ينتقل اليه
الا انه ينكل على اصل زفر رحمه الله ما اذا اقام في اخر جزء من الوقت
فان عليه اربع ركعات اتفاقا

باب صلاة الجمعة

وفي التاتارخانية من العلماء من قال السكوت على القوم كان
لازما في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه كان يعرض عليهم في
خطبته ما نزل عليه من القرآن فكان يلزمهم السكوت والاستماع ليأخذوا
ويقبلوا منه ويصام ويصدقوه في ذلك فاما في زماننا فالسكوت غير لازم
لانه قد يكون في القوم من هو اعلم من الامام واورع منه فلا يؤمر باستماع
وعظ من هو دونه ومنهم من قال ما دام في حمد الله تعالى والثناء عليه والوعظ
للناس فعليهم ان يستمعوا واذا اخذ في مدح الظلمة والدعاء فلا بأس بالكلام
وكان الطحاوي يقول على القوم ان يستمعوا الى ان يبلغ الخطيب الى قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما فحينئذ يجب عليهم ان يصلوا
على النبي عليه السلام ويسلموا بلسانه وفي الجامع الحسامي ويصلي السامع
في نفسه ويخفي وفي الاوزجندي اذا قرأ الخطيب يا ايها الذين امنوا صلوا عليه
الاية في الخطبة قال اصح السكوت وفي الحجة ولو سكت فهو افضل تحقيقا
للانصات م والذي عليه عامة مشايخ ان على القوم ان يستمعوا الخطبة
من اولها الى اخرها وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله واذا ذكر الله والرسول
في الخطبة يجب عليهم ان يستمعوا ولم يذكروا الله تعالى بالثناء عليه ولم يصلوا
على النبي عليه السلام وعن ابي يوسف رحمه الله انه يصلي الناس في نفوسهم
وفي الخانية قال شمس الائمة الحلواني الصحيح عندنا ان كان قريبا من الامام
يسمع ويسكت من اول الخطبة الى اخرها وفي الينابيع ويكره التسبيح وقراءة
القرآن والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والكتابة اذا كان يسمع الخطبة
وفي التهذيب وعند الشافعي رحمه الله يصلي تحية المسجد لانها عنده واجبة
م وهذا كله في حق من كان قريبا من الامام حيث يسمع ما يقول الامام
اما من كان بعيدا من الامام لا يسمع ما يقوله فلا رواية في هذا
الفصل قال محمد بن سلمة يسكت وروى هذا عن ابي يوسف رحمه الله وروى
عن نصير بن يحيى ان كان بعيدا من الامام يقرأ القرآن وروي عنه
انه كان يحرك شفتيه يقرأ القرآن وروى حماد عن ابراهيم انه قال اني قرأ
جزئين يوم الجمعة والامام يخطب وفي الولوالجية النائي عن الخطيب يوم
الجمعة اذا كان بحيث لا يسمع الخطبة لا يقرأ القرآن بل يسكت هو المختار
وفي الخانية وتكلم الناس في التسبيح والتهليل عند الخطبة قال بعضهم من كان
بعيدا عن الامام ولا يسمع الخطبة يجوز له التسبيح والتهليل واجمعوا

على ان من لا يسمع الخطبة لا يتكلم بكلام الناس اما قراءة القران والتسبيح
والذكر والفقه قال بعضهم الاشتغال بقراءة القران وبذكر الله تعالى
افضل وقال بعضهم الانصات افضل م فاما دراسة الفقه والنظر في كتب
الفقه وكتابته فمن اصحابنا من كره ذلك ومنهم من قال لا بأس به وهكذا
روي عن ابي يوسف رحمه الله **وفي تحفة الفقها** وللمولى ان يمنع عبده
عن الجمعة والجماعات والعيدين والعبد الذي حضر مع مولاه لحفظ
الدابة بباب الجمعة وكذا المستاجر يمنع الاجير عن حضور الجمعة
وقيل لا يمنع ولكن ينقص من الاجر قدر ما اشتغل بادائها القروي
اذا دخل المصر يوم الجمعة ومن عزمه ان يمكث فيه فعليه الجمعة بخلاف
المسافر اذا دخل المصر لحاجته على عزم ان يمكث فيه اليوم فلا جمعة
عليه ما لم ينو الاقامة اهل القرى والبوادي يجوز لهم ان يصلوا
الظهر بجماعة باذان واقامة يوم الجمعة بخلاف اهل السجن والمرضى
يكره لهم الجماعة في الظهر يوم الجمعة **وفي الهداية** ولا تجب على
مسافر ولا امرأة ولا مريض ولا عبد ولا اعمى لان المسافر يحرج في الحضور
وكذا المريض والاعمى والعبد مشغول بخدمة المولى والمرأة بخدمة
الزوج فعذروا دفعا للحرج والضرر فان حضروا فصلوا مع الناس اجزاهم
عن فرض الوقت لانهم تحملوا فصاروا كالمسافر اذا صام ويجوز
للمسافر والعبد والمريض ان يؤم في الجمعة وقال زفر رحمه الله لا يجزيه
لانه غير فرض عليه فاشبه الصبي والمرأة ولنا ان هذه رخصة
فاذا حضروا يقع فرضا على ما بينا اما الصبي فمسلوب الاهلية
والمرأة لا تصلح للامامة في حق الرجال وتنعقد بهم الجمعة لانهم
صلحوا للامامة فيصلحون للاقتداء بطريق الاولى **وفي جواهر الفقه** في كل موضع وقع الشك في جواز الجمعة لوقوع
الشك في كونه مصرا واقام في ذلك الموضع الجمعة ينبغي ان يصلوا
احتياطا حتى انه لو لم يقع الجمعة موقعها يخرجون عن عهدة
فرض الوقت باداء الظهر بيقين كذا في الهداية قنية الفتاوى
اختلفوا في نية الاربع التي بعد الجمعة التي ليست بفرض قيل ينوي

ينوي ظهر يومه وقيل ينوي اخر ظهر عليه وهو الاحوط ان يقول نويت
اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد **خلاصة الفتاوى** اختلفوا
في اصل الفريضة في هذا اليوم قال بعضهم احدى الامرين اما الجمعة
واما الظهر الا ان الجمعة افضلهما وقال بعضهم الجمعة وقال بعضهم
الفرض في هذا اليوم ما هو الفرض في سائر الايام يعني الظهر لكنه
مامور باسقاط هذا الفرض باداء الجمعة نهاية قال الشافعي رحمه الله في
المطلب يشترط بل كل قرية يسكنها اربعون من الرجال الاحرار لا يظعنون
عنها شتاء ولا صيفا تقام بهم الجمعة ولا يجوز اقامة الجمعة الا للسلطان
او لمن امره السلطان وهو الامير والقاضي كذا في القدوري والهداية
المراد من السلطان الخليفة وقال الشافعي رحمه الله السلطان ليس بشرط
وذكر في الفتاوى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال اما اليوم فالقاضي
يصلي بهم الجمعة لان الخلفاء يامرون القضاة ان يجمعوا بالناس
قيل اراد بهذا القاضي القضاة **وفي الدرر والغرر** لا يستخلف
الامام للخطبة اصلا والصلوة بناء يعني ان الاستخلاف في الخطبة لا يجوز
اصلا ولا للصلوة ابتداء بل يجوز بعدما احدث الامام وهذا معنى
ما قال في الهداية وكتاب ادب القاضي بخلاف المامور باقامة الجمعة
حيث يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا
بالاستخلاف وقد قال شارحه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة
على شرف الفوات لتوقته بوقت يفوت الاداء بانقضائه فكان
الامر به من الخليفة اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان
ذلك الغير سمع الخطبة لانها من شرائط افتتاح الجمعة ووجه
ان الخطبة والامامة بعدهما من افعال السلطان كالقضاء فلم يجز
لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين
في شرح جامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا فوض السلطان
ذلك اليه لانه استفاد القضاء بالاذن ففي حق ما لم يؤذن بقي
على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعدما فوض اليه لانه ملك
ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا

بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير
لان المنافع يحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون
متصرفا بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيتملك
بقدر ما اذن له ثم قال وعبر مشايخنا عن هذا وقالوا من قام مقام
غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه ومن قام مقام غيره
لنفسه كان له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان قيل هل
يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب
وتصرف الوكيل عند حضور القاضي والموكل عند عدم الاذن قلنا
لا لان مقاربهما حضور الرأي فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة اذ لا مدخل
للرأي في اقامتها الا اذا اذن لا يجوز استخلافه لهما الا اذا كان مأذونا
من السلطان للاستخلاف فينبغي يجوز ذلك وهذا مما يجب حفظه فان الناس
عنه غافلون **وفي شرح المجمع** وتفريق الجوامع غير جائز يعني اداء
الجمعة في مصر واحد لا يجوز الا في جامع واحد عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز التفريق وفي الخلاصة تفريق
صلوة العيد جائز اتفاقا ويشترط لاثنين اي يشترط ابو يوسف رحمه الله
لجواز اداء الجمعة في جامعين فقط حيلولة نهر اي ان يكون في بلدة
فيها نهر كبير كبغداد ليصير كمصرين وان لم يكن بهذه الصفة فصلوا
في موضعين فالسابقة صحيحة وان ادوا معا او جهلوا السابق
بطلتا عنده واجازه مطلقا اي اجاز محمد رحمه الله تفريق الجوامع سواء
وجد فيه نهر او لا لان المصر الواحد اذا تباعد يكون كل طرف كمصر
فيجوز تيسيرا للناس وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله كذا في الكفاية
وفي شرح المختار قال ولا يجوز الا بالخطبة لقوله تعالى فاسعوا
الى ذكر الله لا يجب السعي الا الى واجب والنبي صلى الله عليه وسلم لم يصل الجمعة
بدونها وقالت عائشة رضي الله عنها انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة
وعليه الاجماع وهي قبل الصلوة هكذا فعله صلى الله عليه وسلم والائمة بعده
الى يومنا هذا يخطب الامام خطبتين قائما يستقبل القوم ويستدبر القبلة
يفصل بينهما بقعدة خفيفة هو المأثور من فعله صلى الله عليه وسلم والائمة بعده

بعده قال وان اقتصر على ذكر الله تعالى جاز وكذلك التسبيحة ونحوها
وان تعمد ذلك لغير عذر فقد اساء واخطأ السنة وقالا لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة
لان الخطبة شرط والتسبيحة والتحميدة لا يسمى خطبة ولهذا ان التسبيحة
والتحميدة خطبة لانها تشتمل على معاني جمة والعبرة للمعاني وجاء رجل الى النبي
صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله علمني عملا يدخلني الجنة فقال لئن كنت
اقصرت الخطبة لقد اعرضت المسئلة سمى هذا القدر خطبة والخطبة لا نهاية لها
فيتعلق الجواز بالادنى ولقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وهذا ذكر فيجوز
الجمعة به والاولى ان يخطب قائما طاهرا هذا هو المأثور فان خطب قاعدا او على
غير طهارة جاز لما روي ان عثمان رضي الله عنه لما اسن كان يخطب قاعدا
ولان الطهارة ليست بشرط للخطبة لانه ذكر لا يشترط له استقبال القبلة
فلا يشترط له الطهارة كالتلاوة والاذان والاقامة الا انه يكره لما فيه
من الفصل بين الخطبة والصلوة بالوضوء وقلنا ولمخالفة السنة

باب صلوة العيدين وفي مرشد الانام لشرح شرعة

واختلف المشايخ في ان الدنو من الامام افضل ام التباعد عنه قال
شمس الائمة الحلواني الدنو افضل وقال بعضهم التباعد افضل كيلا يستمع
ما يقوله الخطيب من مدح الظلمة وغير ذلك انتهى فقد ترجح فصل الجمعة
ان من هذين القولين ايهما اقوى وفي شرح منية المصلي ويكون اشد
الكراهة وصف السلاطين بما ليس فيهم لان فيه خلط العبادة بمعصية
وهي الكذب وربما ادى بعض ذلك الى الكفر فقد ذكر في كتاب التاتارخانية
في كتاب الردة سئل الصفار عن الخطباء الذين يقولون السلطان العادل
الاكرم شهنشاه الاعظم مالك رقاب الامم ونحوه من الاوصاف هل يجوز قال لا
لان بعض الفاظه كفر وبعضها معصية وكذب قال ابو منصور من قال
للسلطان الذي بعض افعاله ظلم عادل فهو كافر واما شهنشاه فهو
من خصائص الله تعالى بدون وصف الاعظم لا يجوز وصف العباد به
واما مالك رقاب الامم فهو كذب محض انتهى وقال حافظ الدين البزازي
في فتاويه فلهذا كان ائمة خوارزم يتباعدون عن المنبر يوم العيد والجمعة
حتى لا يسمعوا مدح الخطباء الذين تعرض شفاههم لذكرهم اياهم

على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد انتهى وانا آثار بقوله تقرض
شفاههم اي ما روي انس رضي الله عنه ان رسول الله عليه السلام قال رأيت
ليلة اسري بي رجالا تقرض شفاههم بمقاريض من نار قلت من
هؤلاء يا جبريل قال هؤلاء خطباء امتك يأمرون الناس بالبر وينسون
انفسهم **وفي الدرر والغرر** ويجب تكبير التشريق لقوله تعالى
واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن
الخليل التكبير فالاضافة للبيان فقيل التسمية بتكبير التشريق وقعت
على قولهما لان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده كما سيأتي
ويجوز ان يقال باعتبار القرب احدا سمه ايام التشريق هي الثلثة بعد يوم
النحر وايام النحر هي يوم العيد ويومان بعده فالاولى من الاربعة نحر
بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله
الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد واصل
ذلك ما روي ان جبرائيل عليه السلام لما جاء بالقربان خاف العجلة على
ابرهيم عليه السلام فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابرهيم قال لا اله الا الله
والله اكبر فلما علم اسمعيل عليه السلام بالفداء قال الله اكبر ولله الحمد
فبقي في الاخرين واجبا مرة بان يقول ما نقلناه من اوله الى اخره مرة
وهو احترازا عن قول الشافعي رح الله فان التكبير عنده ثلث
مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل بعده قولان
وفي شرح المختار قال ويصلي ويصلي الامام بالناس ركعتين
يكبر تكبيرة الاحرام وثلثا بعدها ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر
ويركع ويبدأ في الثانية بالقراءة ثم يكبر ثلثا واخرى للركوع وهذا قول
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه ويؤيده ما روي انه صلى الله عليه وسلم
كبر في صلوة العيد اربعا ثم اقبل عليهم بوجهه وقال اربع كاربع الجنائز
واشار باصابعه وحبس ابهامه ففيه عمل وقول واشارة وتأكيد وعن
ابي حنيفة رح الله انه يسكت بين كل تكبيرتين قدر ثلث تسبيحات
وفي جواهر الفقه لا يجب سجود السهو بترك رفع اليدين
في تكبيرات العيدين وذكر في الملتقط يرسل يديه في تكبيرات العيد

العيدين نهاية لا خلاف انه يأتي بالثناء عقيب تكبيرة الافتتاح قبل الزوايد
الا في قول ابن ابي ليلى فانه يقول بعد التكبيرات الزوائد نهاية اما التعوذ
فيأتي به عند ابي يوسف رح الله عقيب ثناء الافتتاح قبل التكبيرات الزوايد وعند محمد
رح الله بعد الزوائد حين يريد القراءة لانه للقراءة عنده كذا في المبسوط
وتحفة الفقهاء خلاصة الفتاوى لو ادرك الامام في الركوع في صلوة العيد
لا يدرك التكبيرات بل يأتي بها في الركوع تحفة الفقهاء اذا ترك تكبيرات العيد
ساهيا يقضي في الركوع **وفي التاتارخانية** قال محمد رح الله في الاصل
والخروج في العيدين على اهل الامصار والمداين لا على اهل القرى والسواد
وفي العتابي وتجب صلوة العيد على كل من تجب عليه صلوة الجمعة ومن لا
فلا حتى انها لا تجب على المسافر والمريض والعبد في ذلك م قال ثم ايضا
وليس على النساء خروج في العيدين وكان يرخص لهن في ذلك فيما قال
ابو حنيفة رح الله فاما اليوم فاني اكره لهن ذلك واكره لهن شهود
الجمعة وصلوة المكتوبة وانما رخص العجوز الكبيرة ان يشهدن العشاء
والفجر والعيدين وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز حضورهن في الصلوات
كلها وفي الكسوف والاستسقاء واما الشواب فلا يرخص لهن
في الخروج في زماننا في شيء من الصلوات عندنا وقال الشافعي رح الله يباح
لهن الخروج واما العجائز من النساء يرخص لهن الخروج الى صلوة الفجر
والعشاء والعيدين ولا يرخص لهن الخروج الى صلوة الظهر والعصر
والجمعة في قول ابي حنيفة رح الله وقالا يرخص لهن في الصلوات
كلها ثم اذا خرجن العجائز في العيد هل يصلين روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمهما الله انهن لا يصلين وانما خرجن لتكثير سواد المسلمين
جاء في حديث ام عطية رضي الله عنها كن النساء يخرجن مع رسول
الله صلى الله عليه وسلم في العيدين حتى ذوات الحيض ومعلوم ان الحائض
لا تصلي فعلمنا ان خروجهن لتكثير سواد المسلمين جامع الجوامع
الحسن ابن مالك عن ابي حنيفة رحمهم الله ان صلوة العيد تجب على النساء
فينبغي ان يحضرن ويصلين وقال ابو يوسف تقمن في ناحية **باب**
صلوة الخوف وفي جواهر الفقه

اذا اشتد الخوف جعل الامام الناس طائفتين طائفة تقف بازاء العدو
ويفتتح الصلوة بطائفة فيصلي بهم ركعة وسجدتين ان كان مسافرا
وصلوة الفجر وركعتين ان كان في ذوات الاربع ثم تنصرف هذه الطائفة
التي صلى بهم الى وجه العدو وتاتي الطائفة الاخرى فيصلي بهم بقية
الصلوة ويسلم الامام ولا يسلم القوم ثم هذه الطائفة ينصرفون الى وجه
العدو وتعود الطائفة الاولى فتقضي بقية صلوتها بغير قراءة لانهم
لاحقون وينصرفون الى وجه العدو ثم تعود الطائفة الثانية فتقضي
بقية صلوتها بقراءة لانهم مسبوقون كذا ذكر في القدوري وتحفة الفقهاء
والهداية وغيرها ولكن ينبغي ان ينصرفوا مشاة فاما اذا انصرفوا ركبانا
فلا يجوز صلوتهم ولا يقاتلون في صلوتهم حال الصلوة فان فعلوا
ذلك بطلت صلوتهم كذا ذكر في الخلاصة وهو شرح اما في صلوة المغرب
ينبغي للامام ان يصلي بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعة واحدة
كذا في القدوري والهداية وهذا قول عامة العلماء وفي
التاتارخانية ان من سبح في البحر ويخشى فوت الوقت جاز له ان
يصلي ويومي ايماء وفي الحجة ولو حصل الامن في وسط الصلوة بان
ذهب العدو لا يجوز ان يتموا صلوة الخوف ولكن يصلون صلوة الامن
ما بقي صلوتهم ومن حول منهم وجهه عن القبلة بعدما انصرف العدو
فسدت صلوته ومن حول منهم وجهه قبل ان انصرف العدو لا تحل
الصلوة ثم ذهب العدو وبنى على صلوته مسئلة شداد بن حكيم اذا لم
يستطع العراة الركوع والسجود للخوف فانهم يصلون بالايماء متوجهين
الى العدو وعن محمد رحمه الله انه قال اذا كان الرجل في السفر فامطرت
السماء فلم يجد مكانا يابسا ينزل للصلوة فانه يقف على دابته
مستقبل القبلة فيصلي بالايماء اذا امكنه ايقاف الدابة وان لم يمكنه
ايقاف الدابة مستقبل القبلة فانه يصلي راكبا مستقبل القبلة بالايماء
ان امكنه وان لم يمكنه يصلي مستدبر القبلة ثم انما يجزيه ذلك اذا كانت
الدابة تسير بنفسها فاما اذا كان يسيرها صاحبها لا يجزيه
وفي الحجة وان كان الخوف وانهزموا ذلك فاخر الصلوة يجوز دفعا

دفعا للهلاك عن نفسه وان كان ماشيا هاربا من العدو فحضرت الصلوة
ولم يمكنه الوقوف ليصلي فانه لا يصلي ماشيا عندنا يؤخر وعندنا في رحمه الله يصلي
في تلك الحالة بالايماء ثم يعيد وان صلوا صلوة الخوف من غير ان يعاينوا
العدو جازت صلوة الامام ولم تجز صلوة القوم اذا صلوها بصفة الذهاب
والمجيء ولو راوا سوادا وظنوا انه هو العدو فصلوا صلوة الخوف
فان تبين انه كان سواد العدو وظهر ان سبب الترخص كان متقررا
فتجزيهم صلوتهم وان ظهر ان السواد سواد ابل او بقر او غنم فقد ظهر
ان سبب الترخص لم يكن متقررا فلا تجزيهم صلوتهم والخوف من سبع
عاينوه كالخوف من العدو والراكب اذا امكنه ان يصلي راكبا ولم يمكنه
النزول صلى بايماء فاذا صلى انما يلزمه الاعادة بعد نزول في الوقت
وخارج الوقت والراجل يومي اذا لم يقدر على الركوع والسجود
والراكب اذا كان طالبا لا يصلي على الدابة وان كان مطلوبا لا بأس
بان يصلي على الدابة باب في صلوة الكسوف وفي
شرح المختار صلوة كسوف الشمس ركعتان كهيئة النافلة لما
روى جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم ابن مسعود وابن عمر
وسمرة والاشعري رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى
في كسوف الشمس ركعتين كهيئة صلوتنا ولم يجهر فيهما واعتبار الحال
بغيرها من الصلوات وقال صلى الله عليه وسلم اذا انكسفت الشمس فرأيتم
شيئا من هذه الاشياء فافزعوا الى الصلوة ينصرف الى الصلوة المعهودة
وهي ما ذكرنا وفي التاتارخانية وصورته يقوم في الركعة الاولى
ويقرأ فيها بفاتحة الكتاب وسورة البقرة ان كان يحفظها وان كان لا يحفظها
يقرأ من القرآن ما يعدلها ثم يركع ويمكث في ركوعه مثل ما مكث
في قيامه ثم يرفع رأسه ويقوم ويقرأ سورة آل عمران ان كان يحفظها
عن ظهر القلب وان كان لا يحفظها يقرأ ما يعدلها ثم يركع ثانيا ويمكث
في ركوعه مثل ما مكث في قيامه ثم يرفع رأسه ثم يسجد سجدتين
ثم يقوم ويمكث في قيامه ويقرأ فيه مقدار ما يقرأ في القيام
الثانية في الركعة الاولى ثم يركع ويمكث في ركوعه مثل مكثه في هذا

وفي المنار روي عن المغيرة بن شعبة ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله تعالى لا ينكسفان لموت احد ولا لحيوته فاذا رايتموها
فادعوا الله تعالى وصلوا حتى تنجلي الحديث وقال الشارح ابن الشيخ قاله عليه السلام حين انكسفت الشمس يوم مات
ابرهيم فقال الناس انكسفت لموت ابرهيم وانكساف الشمس والقمر عبارة عن عدم اضائتهما عالم العناصر مما يتعلق بهما
في الوقت الذي من شانهما ان يضيئا فيه فاما كسوف الشمس فسببه توسط القمر بينها وبين ابصارنا وذلك
لان جرم القمر كمد مظلم يحجب ما وراءه عن الابصار وفلكه دون فلك الشمس فاذا توجهنا الشمس بابصارنا
والقمر بيننا وبين الشمس اتصل مخروط الشعاع الخارج عن الابصار اولا بالقمر ثم يتعدى الى الشمس فتنكسف اما كلها
او بعضها واما كسوف القمر فسببه توسط الارض بينه وبين نور الشمس وذلك لما ذكرنا ان القمر كمد بنفسه ويستضئ
بضياء الشمس فاذا توسطت الارض بينه وبين ضياء الشمس فلا جرم يقع في ظل الارض ويبقى ظلامه الاصلي فيرى
منكسفا ولفظ الكسوف يستعمل في الشمس والقمر والاجود ان يقال خسف القمر قوله
[illegible]

القيام ثم يقوم ويمكث في قيامه مثل ما يمكث في الركوع او نحوه ثم يرفع
راسه فيقوم مثل ثلثي قيامه في القيام الاول هذه الركعة الثانية هكذا
يفعل ثم يسجد سجدتين ويتم الصلوة ولا يصلي هذه الصلوة بجماعة الا
الامام الذي يصلي بجمعة وفي المضمرات ثم الاستحباب للجماعة فيها ثلثة اشياء
بالامام وبالجماعة وبالمكان الذي يقيم الجمعة والعيدين وفي السراجية
ولو صلى في موضع اخر جازت وفي شرح الطحاوي والاول افضل
وفي المضمرات ويكره اداء كل قوم بجماعة في كل موضع وفي
جواهر الفقه ينبغي ان فرغوا من الصلوة ان يستقبلوا بالدعاء
حتى تنجلي الشمس كذا في القدوري والهداية وتحفة الفقهاء وغيره نهاية الامام
في هذا الدعاء بالخيار ان شاء جلس مستقبل القبلة ودعا وان شاء
قام ودعا وان شاء استقبل الناس بوجهه ودعا ويؤمن القوم
قال شمس الائمة الحلواني وهذا احسن وفي التاتارخانية
الصلوة في الخسوف القمر قال محمد رحمه الله الصلوة في كسوفه وخسوفه
حسن واحدانا وكذلك في الظلمة والريح والفزع وفي الطحاوي والسحاب
اذا دامت وفي السراجية مطرا وثلجا او حمرة وسائر المخوفات وكذا
اذا عم المرض م وخسوف القمر ذهاب ضوئه والكسوف ذهاب
دائرته ثم الصلوة فيها فرادى عندنا وفي التهذيب يصلي ركعتين او اكثر
وعند الشافعي رحمه الله يصلي بجماعة وفي التفريد ويجهر فيها بالقراءة
وفي شرح المختار لا صلوة في الاستسقاء انما الدعاء والاستغفار
وان صلوا فرادى فحسن قال الله تعالى فقلت استغفروا ربكم انه كان
غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا وقال تعالى ويا قوم استغفروا
ربكم ثم توبوا اليه يرسل السماء عليكم مدرارا علق ارسال المطر بالاستغفار
والحديث المشهور ان اعرابيا دخل عليه يوم الجمعة صلى الله عليه وسلم
وقال يا رسول الله هلكت الكراع والمواشي واجدبت الارض فادع
الله ان يسقينا فرفع يديه ودعا وقال انس والسماء كانها زجاجة ليس
فيها قزعة فنشات سحابة ومطرت حتى ان الرجل القوي ليهمه نفسه
حتى عاد المدينة ومطرنا الى الجمعة القابلة ولانه صلى الله عليه وسلم صلاها مرة

مرة وتركها اخرى ولا يكون سنة وعن عمر رضي الله عنه انه استسقى بدعاء العباس
وقال لقد استسقيت لكم بمجاديح السماء التي يستنزل بها الغيث وفي
الدرر والغرر فان صلوا فرادى جاز ولا يقلب فيه رداء وقال محمد
رحمه الله يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان
وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه
وان كان مدورا اي جبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن
وفي التاتارخانية وان لم يخرج الامام امر الناس بالخروج وان
خرجوا بغير اذنه جاز ولا يخرج اهل الذمة في ذلك مع اهل الاسلام
وقال مالك رحمه الله ان خرجوا لم يمنعوا عن ذلك وينصت القوم لخطبة
الاستسقاء لان فائدة الوعظ انما يحصل بالانصات ولا يخرج فيه المنبر
لما بينا في صلوة العيد وليس فيه اذان ولا اقامة قال شمس الائمة الحلواني تفسير
قول محمد رحمه الله ان الناس يخرجون الى الاستسقاء مشاة لا على ظهور
دوابهم في ثياب خلق او غسيل متذللين خاضعين ناكسي رؤسهم
ثم في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج ثم يخرجون وانما يكون
الاستسقاء في موضع لا يكون لهم اودية ولا انهار وآبار يشربون
منها ويسقون مواشيهم او زروعهم او يكون ولا يكفي لهم ذلك فاما
اذا كانت لهم اودية وآبار وانهار فان الناس لا يخرجون الى الاستسقاء
لانها انما يكون عند شدة الضرورة والحاجة وفي السغناقي
واذا غارت الانهار وانقطعت الامطار فيستحب للامام ان يامر الناس
اولا بصيام ثلثة ايام ويامر بالصدقة والخروج من المظالم والتوبة
من المعاصي ثم يخرج بهم الرابعة وفي الظهيرية مشاة بالعجائز
والصبيان متنظفين في ثياب بذلة واستكانة متواضعين لله
عز وجل بخلاف العيد ويستحب اخراج الدواب

باب في الجنائز

وفي جواهر الفقه اذا قرب الرجل الى الموت وجه الى القبلة
على شقه الايمن الآن يعرف فيما بين الناس بل يضجع مستلقيا على قفاه
وقيل بان هذا ايسر لخروج الروح نهاية وفي شرح الطحاوي اذا اشتد
مرض الرجل ودنا موته فالواجب على اصدقائه واخوانه ان يلقنوه

كلمة الشهادة ولا يقول له قل وكلما يقول وهو يسمع ويتلقف كذا
ايضا في القنية نهاية اذا مات شد لحياه وغمض عيناه ثم المستحب
يعجل في جهازه ولا يؤخر ولا باس باعلام الناس بموته نهايه
وفي شرح المختار ويجب غسله وجوب كفاية لقوله صلى الله عليه وسلم
على المسلم حقا ستة وعد منها ان يغسله بعد موته حتى لو تركوا غسله
اثموا جميعا ولو تعين واحد لغسله لا يحل له اخذ الاجرة عليه والاصل
فيه تغسيل الملائكة لادم عليه السلام وقالوا الولد هذه سنة
موتاكم وفي التاتارخانية ذكر محمد رحمه الله في كتاب الصلوة ان
امام الحي اولى بالصلوة وفي الخلاصة الخانية امام الحي اولى من
الولي في الصحيح من الرواية وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
ان الولي اولى من الكل وفي الظهيرية ولا يتقدم امام الحي الا
باذن الاب وعندهم علم امام الحي ابن الميت اولى من سائر العصبات
م وذكر الحسن رحمه الله في كتاب الصلوة عن ابي حنيفة ان الامام الاعظم
وهو الخليفة اولى ان حضر فان لم يحضر فامام المصر اولى وفي الولوالجية
فان لم يحضر الامام الاعظم فسلطان كل مصر وان لم يكن
فامام المصر فالقاضي اولى فان لم يحضر فصاحب الشرط اولى فان
لم يحضر فخليفة الوالي فان لم يحضر فخليفة القاضي فان لم يحضر
فامام الحي وفي الخانية فان لم يحضر امام الحي وحضر المؤذن فليس
على الاولياء تقديمه م فان لم يحضر امام الحي وحضر المؤذن فليس
على الاولياء تقديمه م فان لم يحضر فالاقرب من ذوي قرابته
وفي الهداية والاولياء على الترتيب المذكور في كتاب النكاح
وفي الولوالجية الاب ههنا يقدم الاب على الابن هو الصحيح
وان كان الابن مقدما في ولاية الانكاح عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وبهذه الرواية اخذ كثير من مشايخنا ومن المشايخ
من قال لا اختلاف بين الروايتين وانما ذكر محمد رحمه الله امام
الحي اولى في كتاب الصلوة لان الصلوة لا يوجد في موضع وقال
الكرخي في كتابه وتقديم امام الحي ليس بواجب ولكنه افضل فاما

والاولى بالامامة فيها السلطان ثم امام الحي ثم القاضي ثم امام الحي [illegible] على الترتيب [illegible] انتهى [illegible] المذكورين ان يتقدم بلا اذنه [illegible]

فاما تقديم السلطان فواجب لان في ترك تقديمه ازدراء به وفي ذلك
افساد لامور المسلمين فيجب تقديمه م وفي الظهيرية فان حضر الوالي
او خليفته والقاضي وصاحب الشرط وامام الحي والاولياء فان الاولياء
ان يقدموا احدا من هؤلاء واراد وان يتقدموا فلهم ذلك ولهم ان
يقدموا فلهم ذلك ولهم يقدموا من شاؤا ولا يتقدم احد من هؤلاء
الا باذنهم م وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله ولي الميت اولى بالصلوة على الميت على كل حال
وفي الخلاصة وقال الشافعي رحمه الله العصبة اولى من السلطان في
الاحوال كلها وفي مرشد الانام لشرح شرعه قال في الاحياء
زيارة القبور مستحبة على الجملة للتذكر والاعتبار وزيارة قبور الصالحين
مستحبة لاجل التبرك مع الاعتبار والمستحب في زيارتها ان يقف
مستدبر القبلة مستقبلا بوجهه الميت وان يسلم ولا يمسح القبر ولا يقبله
ولا يمسه فان ذلك من عادة النصارى ويقرا سورة يس وقال في
الترغيب والترهيب قال النبي صلى الله عليه وسلم قلب القران يس لا يقرؤها
رجل يريد الله والدار الاخرة الا غفر له اقرؤها على موتاكم او يقرا
ما تيسر من القران اعلم ان ابا حنيفة رحمه الله كره قراءة القران
عند القبور ولم يكره محمد رحمه الله قال في المختار وبه ناخذ وعليه
كلام المصنف وفي البزازية حيث قال مات فاجلس وارثه من يقرا القران
لا باس به اخذ بعض المشايخ وفي الفتاوى الصوفية رجل مات واجلس
وارثه رجلا يقرا القران على قبره تكلموا فيه منهم من كره ذلك والمختار
انه لا يكره والعمل في هذا الباب بقول محمد رحمه الله ثم يسبح ويدعو للميت
ويرجع بعده وفي تحفة الفقها والسقط الذي استبان بعض
خلقه يغسل هو المختار ويلف في خرقة ويدفن ولا يصلى عليه وبه
يقضي العدة وتصير المراة نفساء ويصير الامة ام ولد به والذي لم
يستبن خلقه لا يغسل هو المختار لانه مضغة ولهذا يجوز اسقاطه
اذا جرى على الميت ماء او اصابه مطر عن ابي يوسف رحمه الله لا ينوب عن الغسل
وكذا الغريق اذا مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى ويرمى في البحر

رجل مسلم ولم يوجد ماء تيمم ويصلي الصغير والصغيرة التي لا تشتهى اذا ماتا
يغسلهما الرجال والنساء والخصي والمجبوب كالفحل في الغسل والخنثى
اذا مات تيمم وقيل يغسل في ثيابه والمرأة اذا ماتت بين الرجال تيممها
محرمها بغير خرقة والاجنبي بخرقة والرجل اذا مات بين النساء تيممه
امته بغير خرقة ولا يغسل وكذا ام ولده وامته وامة غيره فيه سواء
والمرأة الاجنبية تيممه بخرقة وان كان منهم كافر يغسله والمرأة
تغسل زوجها عند الضرورة لبقاء الزوجية من زوجه وهي العدة
والزوج لا يغسل زوجته عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ويكره ان يكون
الغاسل جنبا او حائضا **وفي الهداية** الشهيد من قتله المشركون
او وجد في المعركة وبه اثر او قتله المسلمون ظلما ولم يجب بقتله دية
ويكفن ويصلى عليه ولا يغسل لانه في معنى شهداء احد وقال عليه
الصلوة والسلام فيهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم
وكل من قتل بالحديدة ظلما وهو طاهر بالغ ولم يجب عوض مالي
فهو في معناهم فيلحق بهم والمراد بالاثر الجراحة لانه دلالة القتل
وكذا خروج الدم من موضع غير معتاد كالعين ونحوه وان فعى
رحمه الله يخالفنا في الصلوة ويقول السيف محاء للذنوب فاغنى
عن الشفاعة ونحن نقول الصلوة على الميت لاظهار كرامته
والشهداء اولى بها والطاهر عن الذنوب لا يستغني عن الدعاء
كالصبي والنبي ومن قتله اهل الحرب او اهل البغي وقطاع الطريق
فباي شيء قتلوه لم يغسل لان شهداء احد ما كان كلهم قتيل
السيف والسلاح واذا استشهد الجنب غسل عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا لا يغسل لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت والثاني لم
يجب للشهادة ولابي حنيفة رحمه الله ان الشهادة عرفت مانعة غير
رافعة فلا ترفع الجنابة وقد صح ان حنظلة رضي الله عنه لما استشهد
جنبا غسلته الملائكة صلوات الله عليهم وعلى هذا الخلاف الحائض
والنفساء اذا طهرتا وكذا قبل الانقطاع في الصحيح من الرواية و
على هذا الصبي الخلاف الصبي لهما ان الصبي احق بهذه الكرامة وله

ولان السيف كفى عن الغسل في حق شهداء احد بوصف كونهم طهارة
ولا ذنب على الصبي فلم يكن في معناهم ولا يغسل عن الشهيد دمه ولا ينزع عنه
ثيابه لما روينا وينزع عنه الحشو والفرو والقلنسوة والسلاح والخف لانها ليست
من جنس الكفن ويزيدون وينقصون ما شاؤا اتماما للكفن **وفي
الدرر والغرر** ويستحب في القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات
في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا
باس به وكذا لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر اخر لا باس به
لا يكره عظام اليهود ونحوهم اذا وجد في قبورهم ويكره القعود على القبور
وقطع الشجر والحشيش من المقبرة ولا باس في اليابس **وفي
التاتارخانية** قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير كافر مات وله ولي
مسلم قال يغسله ويتبعه ويدفنه وفي فتاوى العتابية وتجهيزه وفي الولوالجية
ولا يصلي عليه واعلم اذا كان خلف جنازة الكافر قوم من تبع
الجنازة لا ينبغي لقريبه المسلم ان يتبع الجنازة حتى لا يكون مكثرا
سواد الكفرة ولكن يمشي ناحية منها وان لم يكن خلف الجنازة
من قوم الكافر من تبعها فلا باس للمسلم ان يتبعها وفي شرح الطحاوي
ولا باس بان يعوده اذا مرض ويعرض عليه الاسلام ولا يغسل
الكافر كما يغسل المسلم يريد به انه لا يراعى في حقه سنة الغسل من
البداية بالميامن وغير ذلك ولكن يصب الماء عليه على الوجه الذي
يغسل النجاسات وفي الولوالجية وان اكتفي بغسل واحد او بصبة
فهو جائز م وكذلك لا يراعى في حقه سنة الكفن وفي الكافي
من الحنوط والكافور على المساجد ونحو ذلك ولكن يلف في ثوب
وكذلك لا يراعى في حقه سنة اللحد ولكن يحفر له حفيرة وفي الكافي
ولا يوسعه كما يكون للمسلم م ولا يوضع فيه بل يلقى وهذا لان
مراعاة السنة في هذه الاشياء بحق المسلم وكذلك كل ذي رحم
محرم منه مثل الاخت والعم والعمة والخال والخالة لانه من باب التكريم
وصلة الرحم ويكون من محارمه الذين وانما يقوم المسلم بغسل
قريبه الكافر وتكفينه ودفنه اذا لم يكن هناك احد من قرابته

على ملة محمد صلى فان المسلم لا يتوفى بنفسه بل يفوض الى قرابته
المشركين فيصنعوا به ما يصنعون بموتاهم ولم يبين في الكتاب
المسلم اذا مات ولد ابن كافر فهل يمكن ابوه الكافر من القيام بغسله
وتجهيزه وينبغي ان لا يمكن من ذلك بل يفعله المسلمون وفي الخانية
اذا قتل المرتد تحفر حفيرة ويلقى فيها كالكلب م ويكره ان يدخل
الكافر في قبر قرابته من المسلمين ليدفنه وفي اليتيمة ولا يقبل سالت
يوسف بن محمد عمن يرفع الستر عن وجه الميت ليرى وجه الميت
قال لا باس به الفبور لانه من عادة النصارى ولا يضع اليد عليها
لان مشايخ مكة يكرهون ~~وفي الفتاوى قوله وصدقة التطوع~~

كتاب الزكوة وفي الفتاوى

قوله وصدقة التطوع مبتدأ
خبره وخبر ما عطف عليه قوله اولى اي وصدقة التطوع اولى وهذا
مما لا خفاء فيه لما ورد في ذلك من الايات والاخبار وصرفها سرا اولى
قال الله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعما هي الآية وصرفها الى الجار والى
اقرب الجيران اولى لحديث عائشة رضي الله عنها قالت يا رسول الله
ان لي جارين فالى ايهما اهدي قال الى اقربهما منك بابا وصرفها
الى الاقارب اولى قال صلى الله عليه وسلم الصدقة على المسكين صدقة
وعلى ذي الرحم ثنتان صدقة وصلة والصدقة في رمضان اولى
كان صلى الله عليه وسلم اجود ما يكون في رمضان فقوله والمحتاج
الى من له عيال يلزمه نفقتهم او عليه دين يحتاج الى قضائه فلا يستحب
له التصدق بل ربما يكره وما فضل عن حاجته ان وجد من نفسه
قوة الصبر على الفقر استحب له التصدق بجميع الفاضل والا فلا وعلى
ذلك يحمل ما ظاهره الاختلاف من الاحاديث لحديث ابي بكر رضي الله عنه
انه اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بجميع ماله فقبله منه وحديث
الذي اتاه بمثل البيضة من الذهب فحذفه بها وفي شرح شرعة
من مرشد الانام في الاحياء وليعين المزكي لزكوته شهرا
معلوما وليجتهد ان يكون من افضل الاوقات ليكون ذلك سببا لنماء
قربته وتضاعف زكوته وذلك كشهر المحرم فانه اول السنة وهو من

وفي الظهيرية رجل وجبت عليه زكوة المائتين فاخرج خمسة من ماله ... [illegible]

قال اصحابنا الطاهر ... [illegible]

[illegible]

في المصابيح عن انس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لما خلق الله تعالى الارض جعلت تميد فخلق الجبال فقال بها عليها فاستقرت فعجبت الملائكة من شدة الجبال فقالوا يا رب هل من خلقك شيء اشد من الجبال قال نعم الحديد فقالوا يا رب هل من خلقك شيء اشد من الحديد قال نعم النار فقالوا يا رب هل من خلقك شيء اشد من النار قال نعم الماء فقالوا يا رب هل من خلقك شيء اشد من الماء قال نعم الريح فقالوا يا رب هل من خلقك شيء اشد من الريح قال نعم ابن ادم تصدق بصدقة بيمينه يخفيها من شماله الحديث قال في شرح المصابيح معنى تميد تتحرك وتضطرب وعن الانباري قال ان العرب تستعمل قال بمعنى تكلم وضرب واقبل ومال واستخراج وغلب
شرح شرعة

من الاشهر الحرم او رمضان فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في رمضان
كالريح المرسلة لا يمسك فيه شيئا ولرمضان ليلة القدر وانه انزل فيه القرآن
وذو الحجة ايضا من الشهور الكثيرة الفضل فانه شهر حرام وفيه الحج
الاكبر وفيه الايام المعلومات وهي العشر الاول والايام المعدودات وهي
ايام التشريق وافضل ايام شهر رمضان العشر الاواخر وافضل ايام
ذي الحجة العشر الاول ومبنى قول المصنف هذا على ان وجوب الزكوة
على الفور كما قال الكرخي فانه قال يأثم بتاخير الزكوة بعد التمكن وهكذا ذكر
الحاكم الشهيد وعن محمد رحمه الله من اخر الزكوة بغير عذر لا تقبل شهادته و
فرق محمد بين الحج والزكوة فقال لا يأثم بتاخير الحج ويأثم بتاخير الزكوة لان
في الزكوة حق الفقراء فيأثم بتاخير حقهم واما الحج فخالص حق الله تعالى
وروى هشام عن ابي يوسف رحمهما الله انه لا يأثم بتاخير الزكوة ويأثم بتاخير
الحج لان الزكوة غير موقتة واما الحج فريضة يتعلق اداؤها بالوقت بمنزلة
الصلوة وعسى لا يدرك الوقت في المستقبل كذا ذكر في قاضيخان وفي
التاتارخانية ويبدأ في الصدقات بالاقارب ثم الموالي ثم الجيران
وفي المضمرات ذكر الدليل ويبدأ الافضل صرف الزكوتين يعني صدقة الفطر
وزكوة المال الى احد هؤلاء السبعة الاول اخوته الفقراء واخواته ثم الى
اولادهم ثم الى اعمامه الفقراء ثم الى اخواله وخالاته ثم الى ذوي الارحام
الفقراء ثم الى جيرانه ثم الى اهل سكته ثم الى اهل مصره وقال ابو جعفر
الكبير البخاري رحمه الله لا تقبل صدقة الرجل وقرابته محاويج حتى يبدأ
فهم فيبدأ حاجتهم ثم يبدأ في غير قرابته محاويج وفي الخانية من قبل
الذكور والاناث وفي الجامع الكبير لا يعطي الرجل زكوته ولده الذي
نفاه وفي فتاوى آهو امرأة الغير جاءت بولد من الزنا يثبت النسب من
الزوج لا من الزاني في الصحيح فلو دفع صاحب الفراش زكوة ماله الى هذا
الولد الذي اضيف اليه نسبا جاز وفي واقعات الناطفي وكذا الولد الذي
دفع اليه يجوز وفي الفتاوى العتابية ولو نفى ولد الام وله لا يجوز الدفع
اليه م ولا يعطي زوجته بلا خلاف بين اصحابنا وكذا لا يعطي المرأة زوجها
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما تعطيه وفي شرح الطحاوي وهو قول الشافعي رحمه الله

وفي الحجة ومن ملك اموال الاغنياء وخلطها او غصب اموالا وخلطها حتى صارت ملكا له بالخلط ويصير ضامنا وان لم يكن سواها نصاب فلا زكوة عليه في تلك الاحوال وان بلغت نصابا لانه مديون ومال المديون لا ينعقد سببا للوجوب الزكوة عندنا
تاتارخانية

وكذلك هذا الحكم في صدقة الفطر والنذور والكفارات والعشور ولا يعطى عبده
ومدبره وام ولده وكذا لا يعطى مكاتبه وفي الخانية علم بذلك او لم يعلم
ومعتق البعض عند ابي حنيفة رحمه الله بمنزلة المكاتب وفي الحجة وعندهما
يجوز دفع الزكوة الى عبد عتق بعضه وفي النوازل ولو ان رجلا اعطى
زكوة ماله المملوك رجل ومولاه موسر وهو لا يعلم اجزاه في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله ولا يجوز في قول ابي يوسف رحمه الله ولا يصرف في بناء
مسجد وقنطرة وفي شرح الطحاوي ورباط وفي شرح المتفق ولا يبنى بها
قبر ولا يقضى بها دين ميت ولا يعتق عبدا ولا يكفن ميتا والحيلة
لمن اراد ذلك ان يتصدق بمقدار زكوته على فقير ثم يامره بعد ذلك
بالصرف الى هذه الوجوه فيكون لصاحب المال ثواب الصدقة ولذلك
الفقير ثواب هذه القرب وفي الولوالجية وان ملك المال من الحاج
ليحج عن نفسه دون الملك جاز لوجود التمليك من الفقير وفي
شرح المختار ومن امتنع من اداء الزكوة اخذها الامام كرها
ووضعها في موضعها لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وقوله صلى
الله عليه وسلم خذها من اغنيائهم وهذا لان حق الاخذ كان للامام
في الاموال الظاهرة والباطنة الى زمن عثمان رضي الله عنه بهذه النصوص ففوضها
في الاموال الباطنة الى اربابها مخافة تفتيش الظلمة اموال الناس فصار
ارباب الاموال كالوكلاء عن الامام فاذا علم انهم لا يؤدون طالبهم بها
وما اخذ الخوارج والبغاة من الزكوات لا يثنى عليهم لانه عجز عن حمايتهم
والجباية بالحماية ويفتى اهلها بالاعادة فيما بينهم وبين الله تعالى لعلمنا
انهم لم ياخذوها بطريق الصدقة ولا يصرفونها مصارفها واختلف
المتاخرون فيما ياخذه الظلمة من السلاطين في زماننا قال مشايخ بلخ
يفتون بالاعادة كالمسئلة الاولى وقال ابو بكر الاعمش يفتون باعادة
الصدقة لانها حق الفقراء ولا يصرفونها اليهم ولا يفتون في الخراج
لانه حق المقاتلة وهم منهم حتى لو ظهر على الاسلام عدو قاتلوه قال
شمس الائمة السرخسي الاصح ان ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق
عليهم سقط عنهم جميع ذلك وكذا جميع ما يؤخذ من الرجل من الجبايات و

والمصادرات الا ان ما بايديهم اموال الناس وما عليهم من التبعات فوق مالهم
لانهم بمنزلة الغارمين والفقراء حتى قال محمد بن سلمة يجوز اخذ الصدقة
لعيسى بن علي بن ماهان والي خراسان ومن مات وعليه زكاة او صدقة
فطر لم تؤخذ من تركته وان تبرع به الورثة جاز وان اوصى به يعتبر من ثلثه
لانها عبادة فلا تتادى الا به او بنائبه تحقيقا لمعنى العبادة لان العبادة
شرعت للابتلاء ليتبين الطائع من العاصي وذلك لا يتحقق بغير رضاه
وقصده ولانه مامور بالاداء ولا يتحقق من غيره الا ان يكون نائبا عنه
لقيامه مقامه بخلاف الوارث لانه يخلفه جبرا وقضيته هذا ان لا يجوز
اداء الوارث عنه الا انا جوزناه استحسانا وقلنا بسقوطه عنه باداء الوارث
لحديث الخثعمية حيث قال صلى الله عليه وسلم فدين الله اولى وفي الهداية
ولا يدفع الى مملوك غني لان الملك واقع لمولاه ولا الى ولد غني اذا كان
صغيرا لانه يعد غنيا بمال ابيه بخلاف ما اذا كان كبيرا لانه لا يعد غنيا بيسار ابيه
وان كانت نفقته عليه وبخلاف امراة الغني لانها ان كانت فقيرة لا تعد غنية
بيسار الزوج وبقدر النفقة لا تصير موسرة ولا يدفع الى بني هاشم لقوله
صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة الناس واوساخهم
وعوضهم منها بخمس الخمس بخلاف التطوع لان المال هنا كالماء يتدنس
باسقاط الفرض اما التطوع فهو بمنزلة التبرد بالماء قال وهم ال علي وال
العباس وال جعفر وال عقيل وال الحارث ابن عبد المطلب ومواليهم اما
هؤلاء فلانهم ينسبون الى هاشم بن عبد مناف ونسبة القبيلة اليه
فاما مواليهم فلما روي ان مولى لرسول الله صلى الله عليه وسلم سأله اتحل
الصدقة فقال لا انت مولانا بخلاف ما اذا اعتق القرشي عبدا نصرانيا حيث
يؤخذ منه الجزية ويعتبر حال المعتق لانه القياس والالحاق بالمولى بالنص
وقد خص الصدقة قال ابو حنيفة ومحمد اذا دفع الزكوة الى رجل يظنه
فقيرا ثم بان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة فبان انه ابوه
او ابنه فلا اعادة عليه وقال ابو يوسف رحمه الله الاعادة لظهور خطائه
بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء وصار كالاواني والثياب ولهما
حديث معن بن يزيد فانه صلى الله عليه وسلم قال يا يزيد لك ما نويت ويا معن

كك ما اخذت وقد دفع اليه وكيل ابيه صدقته ولان الوقوف على حقيقة
الاشياء بالاجتهاد دون القطع فيبنى الامر فيها على ما يقع عنده كما اذا
اشتبهت عليه القبلة وعن ابي حنيفة رح الله في غير الغني انه لا يجزيه والظاهر
هو الاول وهذا اذا تحرى فدفع وفي اكبر رايه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحر
او تحرى فدفع وفي اكبر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا اذا علم هو انه فقير
هو الصحيح ولو دفع الى شخص ثم علم انه عبده او مكاتبه لا يجزيه لانعدام
التمليك لعدم اهلية المالكية وهو الركن على ما مر **وفي قاضيخان**
انما الصدقات للفقراء والمساكين الاية والفقير عند ابي حنيفة رحمه الله من له
ليس له نصاب وعنده ما يكفيه ولا يسال الناس والمسكين هو الذي يسال الناس
ولا يجد ثوبا ولا يحل السؤال لمن كان عنده قوت يوم عند البعض
وقال بعضهم لا يحل السؤال لمن كان كسوبا او يملك خمسين درهما و
يجوز صرف الزكوة الى من لا يحل له السؤال اذا لم يكن نصابا وان كان
له كتب تساوي مائتي درهم الا انه يحتاج اليها للتدريس او الحفظ او
التصحيح يجوز صرف الزكوة اليه وكذا لو كان عنده مصاحف وهو
يحتاج اليها وان كان لا يحتاج اليها وهو يساوي مائتي درهم لا يجوز
صرف الزكوة اليه ولا له اخذ الزكوة وان كان عنده طعام شهر
وهو يساوي مائتي درهم يجوز صرف الزكوة اليه وان كان اكثر من
شهر لا يجوز وقال بعضهم يجوز وان كان عنده طعام سنة
وكذا لو كان له كسوة الشتاء تساوي مائتي درهم وهو لا يحتاج
اليها في الصيف يجوز له اخذ الزكوة وكذا لو كان له حوانيت
او دار غلة تساوي ثلاثة الاف درهم وغلتها لا يكفي لقوته وقوت
عياله يجوز صرف الزكوة اليه في قول محمد رح الله ولو كان له ضيعة
تساوي ثلاثة الاف درهم ولا يخرج منها ما يكفي له ولعياله اختلفوا
فيه قال محمد بن مقاتل يجوز له اخذ الزكوة ولو كان له دار فيها بستان
والبستان يساوي مائتي درهم قالوا ان لم يكن في البستان ما فيه
مرافق الدار من المطبخ والمغتسل وغير ذلك لا يجوز صرف الزكوة
اليه وهو بمنزلة من له متاع وجواهر والذي له دين مؤجل على

على انسان اذا احتاج الى النفقة يجوز له ان ياخذ من الزكوة قدر كفايته
الى حلول الاجل وكذا المسافر الذي له مال في وطنه يجوز له ان ياخذ من
الزكوة قدر البلاغ الى وطنه وان كان الدين غير مؤجل فان كان من عليه
الدين معسرا يجوز له اخذ الزكوة في اصح الاقاويل لانه بمنزلة ابن السبيل
وان كان المديون موسرا معترفا لا يجوز له اخذ الزكوة **وفي**
جواهر الفقه صدقة الفطر واجبة على الحر المسلم اذا كان مالك
المقدار النصاب فاضلا عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه
وعبيده وذكر في الفتاوى الظهيرية الفتوى على انه مقدار النصاب فاضلا
عن الكفاية له ولعياله وكونه ناميا ليس بشرط هداية يعطي نصف صاع من
بر او دقيق او سويق او زبيب او صاع من تمر او شعير والدقيق اولى
من البر والدراهم اولى من الدقيق فيما يروى عن ابي يوسف رح الله وهو
اختيار الفقيه ابي جعفر وكذا في الفتاوى الظهيرية ان الصاع عندنا
ثمانية ارطال وعند الشافعي رح الله خمسة ارطال وثلث رطل ومن
العلماء من قال الكلام معه في المن كم استار قال علماؤنا المن
اربعون استارا وهو قول الشافعي ستون استارا وذكر في الفتاوى
الظهيرية ان اداء القيمة افضل وقيل عند المنصوص والفتوى على
الاول لانه ادفع لحاجة الفقير ولو ادى منا من الخبز قيمته نصف
صاع من الحنطة قيل بانه يجوز هداية يخرج ذلك عن نفسه وعن
اولاده الصغار وعن مماليكه للخدمة ولا يؤدي عن زوجته وعن
اولاده الكبار وان كانوا في عياله ولو ادى عن زوجته وعن اولاده
الكبار بغير اذنهم اجزاهم استحسانا ولا يعطي عن مماليكه للتجارة
خلافا للشافعي ولا يخرج عن مكاتبه العبد بين الشريكين لا فطرة
على واحد منهما هداية يؤدي المسلم عن عبده الكافر خلافا للشافعي
ولا تسقط بالتاخير وان تباعدت المدة وطالت كذا في الفتاوى
الظهيرية وتحفة الملوك وكذا بالافطار كذا في الفتاوى الظهيرية
منية المفتي من سقط عنه الصوم لعذر لم تسقط الفطرة

كتاب الصوم وفي قاضيخان لا يصح الدخول

في الصوم الا بالنية عندنا وعند زفر رحمه الله ان كان صحيحا مقيما في نهار رمضان
يصح منه الصوم بدون النية ثم عندنا لا بد من النية لكل يوم وعند مالك رحمه الله
يكفيه نية واحدة لجميع الشهر ويجوز الصوم بمطلق النية وبالنية قبل الزوال
وبنية صوم اخر عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يصح الا بنية الفرض وبنية من
الليل وصوم التطوع لا يجوز بنية بعد الزوال عندنا والنذر المعين يصح بمطلق
النية وبنية التطوع واذا نوى القضاء والكفارة في اليوم الذي نذر ان يصوم
فيه كان صومه عما نوى وكل صوم لم يثبت في وقت معين كالقضاء والنذر المطلق
والكفارة لا يجوز بنية مطلقة المريض والمسافر اذا نوى في رمضان عن واجب
اخر كان صومه عما نوى عند ابي حنيفة رحمه الله وصاحبيه يكون عن رمضان
وان نوى التطوع في رمضان فعن ابي حنيفة رحمه الله فيه روايتان في رواية
يقع عن التطوع وفي رواية عن رمضان ولو نوى قضاء رمضان والتطوع
كان عن القضاء في قول ابي يوسف رحمه الله لانه اقوى وعند محمد رحمه الله يقع
عن التطوع لان النيتين تدافعتا فبقي مطلق النية فيقع عن التطوع
ولابي يوسف رحمه الله ما قلنا ولان نية التطوع للتطوع غير محتاج اليها فلغت
بقيت نية القضاء فتقع عن القضاء ولو نوى قضاء رمضان وكفارة الظهار
كان عن القضاء استحسانا وفي القياس يكون تطوعا وهو قول محمد رحمه الله لان
النيتين قد تدافعتا فصار كانه صام مطلقا وجه الاستحسان ان القضاء
اقوى لانه حق الله تعالى وكفارة الظهار حق له فيترجح القضاء وعن محمد
فيمن نذر صوم يوم بعينه فنوى النذر وكفارة اليمين يقع عن النذر كل يوم
لا يتأدى الا بنية من الليل كالقضاء والنذور وان نوى مع طلوع الفجر جاز
لان الواجب قران النية بالصوم لا تقديمها نية الفطر في النهار لا تفطر عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله **وفي جواهر الفقه** لا يصوم اليوم الذي يشك
فيه انه من رمضان الا تطوعا كما في الشك ما استوى فيه طرف العلم والجهل
واذا بان غم هلال رمضان في اليوم التاسع والعشرين من شعبان فوقع الشك
في اليوم الثلثين انه من شعبان او من رمضان كما في المختار ان يصوم
المفتي بنفسه ناويا التطوع ويفتي العوام بالانتظار الى وقت الزوال ثم
بالافطار الحاكي روى اسد بن عمرو رضي الله عنه قال اتيت باب هرون الرشيد فاقبل

فاقبل ابو يوسف رحمه الله وعليه عمامة سوداء ومدرعة سوداء وخف اسود وهو
راكب على فرس اسود عليه سرج اسود ولبد اسود وما عليه شيء من البياض الا
لحيته البيضاء وهو يوم الشك فافتى الناس بالفطر فقلت له امفطر انت فقال
لي ادن مني فدنوت منه فقال في اذني انا صائم وذكر في الفتاوى الظهيرية
لو صام يوم الشك بنية التطوع من غير ان يقع في قلبه انه من رمضان فلا باس
بذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يكره وذكر في بعض
المواضع اختلاف المشايخ فيه بين المتاخرين واكثر المشايخ على انه لا يكره
كذا في الفتاوى الظهيرية وحكي عن الفقيه ابي جعفر البلخي انه قال ان نصير بن يحيى
كان يختار الصوم يوم الشك ومحمد بن سلمة كان يختار الفطر فدخل ابو نصر
بن سلام على نصير بن يحيى فقال له نصير بن يحيى لم اختار صاحبك الفطر يوم
الشك والصوم احوط فقال ابو نصر انما اختار لانهم اجمعوا على انه لا اثم عليه
لو افطر واختلفوا في الصوم فان بعضهم يكره ويأثم كذا حكي في الفتاوى الظهيرية
وفي تحفة الفقهاء واذا كان بالسماء علة يقبل شهادة الواحد العدل
في رؤية هلال رمضان لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يشترط
فيه لفظة الشهادة والعدد والحرية وعن ابي حنيفة رحمه الله انه تقبل شهادة
رجلين وهو احد قولي الشافعي رحمه الله وان لم يكن بالسماء علة لم يقبل
الا شهادة جماعة من بقاع مختلفة ولا فرق بين من ان يجيء من الصحراء
او من كان مرتفع وعن ابي يوسف رحمه الله انها خمسون رجلا اعتبارا
بالقسامة وذكر الطحاوي انه يقبل شهادة الواحد فيه ايضا وهو احد
قولي الشافعي وفي قول الثاني انها لا يقبل الا شهادة رجلين وفي هلال شوال
يشترط فيه لفظة الشهادة والعدد والحرية والاضحى فيه كالفطر في ظاهر
الرواية وهو الاصح واذا شهد واحد في هلال رمضان فرد شهادته
فعليه ان يصوم وان افطر لا كفارة فيه وان افطر قبل الرد اختلفوا
اذا شهد واحد في هلال رمضان فصاموا ثلثين يوما ولم يروا هلال
شوال لا يفطرون حتى يصوموا يوما اخر لان الرمضانية في حق ثبوت
الفطر عند كمال العدة فلم يثبت ذلك بهذه الشهادة ولو صاموا بشهادة
شاهدين ثلثين يوما افطروا واهل بلدة صاموا ثلثين يوما بالرؤية

واهل بلدة اخرى صاموا تسعة وعشرين يوما برؤيته ايضا فعليهم قضاء يوم
اذا لم يختلف المطالع بينهما واما اذا اختلفت لا يجب القضاء ولا اعتبار برؤية
الهلال بالنهار وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية
وقيل ان غاب بعد الشفق فهو لليلة الجائية وكذلك اذا بان بعد العصر
وفي شرح المجمع يجب القضاء على من جامع فيما دون الفرج كمن عالج
ذكره بيده او بما بين الفخذين او باشرة قيد بالقضاء احترازا عن الكفارة
لانها انما تجب في الجناية الكاملة وهذه الجناية ناقصة لكون المحل غير مشتهى
وقيد بما دون الفرج لانه لو جامع الفرج قبلا او دبرا يجب القضاء والكفارة جميعا
لو انزل او لم ينزل لان الجناية تكاملت بقضاء الشهوة في محل مشتهى هو
يحصل بلا انزال وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا كفارة في الدبر واتيان الصغيرة
الغير المشتهاة لانه بمنزلة الجماع فيما دون الفرج او اتى بهيمة او امراة ميتة
فانزل هذا قيد لقوله جامع ولقوله اتى انما قيدهما به لانه لو لم ينزل فيهما
لا يفسد صومه ولا ينتقض ايضا وضوءه او قبل او لمس فانزل بشهوة
فانزل ويكره للصائم القبلة اذا لم يامن على نفسه من الجماع او الانزال
قبلها لانه لو امن منهما لا يكره ولا يجب باحتلام لقوله صلى الله عليه وسلم
ثلث لا يفطرن الصيام القيء والحجامة والاحتلام والكحل لما روي انه صلى
الله عليه وسلم اكتحل وهو صائم ولا فرق بين ان يجد طعم الكحل في حلقه
او لم يجد وكذا لو بزق فوجد لونه فيه في الاصح وادهان لان ما دخل
من الدهن في المسام لا ينافي الصوم كما ان الصائم المغتسل يجد برد
الماء في كبده وذرع قيء يعني لا يجب القضاء بغلبة القيء عليه وخروجه من فمه
قل او كثر لا تعمده بالجر عطف على ذرع ونفي النفي اثبات يعني يجب القضاء
بتعمد القيء لقوله صلى الله عليه وسلم من ذرعه القيء فلا قضاء عليه ومن
استقاء عمدا فعليه القضاء ويعتبر ابو يوسف رحمه الله في افساد القيء الصوم
امتلاء الفم في التعمد اي في صورة الاستقاءة وفي عوده اي يعتبر
الامتلاء ايضا في عود القيء الى الداخل سواء اعاده او لم يعد لوجوبه
اي لوجوب القضاء وهو متعلق بقوله يعتبر لا التعمد مطلقا يعني اعتبر
محمد قصد الصائم وفعله في ابتداء القيء وفي عوده سواء كان ملأ الفم او لم

او لم يكن لابي يوسف انه اذا كان ملأ الفم يعد خارجا لانتقاض الطهارة به
فيفسد الصوم واذا عاد حال كونه ملأ الفم يعد داخلا لسبق اتصافه بالخروج
حكما ولا كذلك اذا لم يملأه فلا يفسد ولمحمد رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم
من استقاء عمدا فعليه القضاء من غير فصل بين هذه القليل والكثير
واذا اعاده يوجد منه الصنع في الادخال الى الجوف فيفسد به صومه وان
قل القيء اعلم ان خلاصة المفهوم مما سبق ان في صورة الاستقاء
يفسد الصوم عند ابي يوسف رحمه الله اذا كان ملأ الفم سواء عاد القيء بعده او لم يعد
او اعاده لاتصافه بالخروج وعند محمد رحمه الله يفسد على كل حال من الاحوال
لوجود التعمد فيه واما اذا غلبه القيء فان كان ملأ الفم يفسد عند ابي يوسف
سواء عاد او لم يعد لو اعاده لما مر وعند محمد رحمه الله لا يفسد اذا عاد
او لم يعد لانعدام الصنع منه ويفسد اذا اعاد وان لم يعد لم يكن ملأ
الفم لا يفسد اذا عاد او لم يعد بالاتفاق ويفسد عند محمد رحمه الله اذا اعاده
وفي شرح المختار ومن خاف المرض او زيادته افطر لقوله تعالى
فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر معناه فافطر فعدة
من ايام اخر لان المرض والسفر لا يوجبان القضاء والمسافر صومه
افضل لانه عزيمة والاخذ بالعزيمة افضل وقال صلى الله عليه وسلم المسافر
اذا افطر رخصة وان صام فهو افضل ولو افطر جاز لما تلونا ولو
انشاء السفر في رمضان جاز بالاجماع وان سافر بعد طلوع الفجر
لا يفطر ذلك اليوم لانه لزمه صومه اذ هو مقيم فلا يبطله باختياره
فان افطر فعليه القضاء والكفارة بخلاف ما اذا مرض لان العذر جاء
من قبل صاحب الحق قال فان ماتا على حالهما لا شيء عليهما لانه
تعالى اوجب عليهما صيام عدة من ايام اخر ولم يدركاها ولان المرض
والسفر لما كان عذرا في اسقاط الاداء دفعا للحرج فلان يكون الموت
عذرا في اسقاط القضاء اولى قال وان صح واقام ثم ماتا لزمهما
القضاء بقدره لانهما بذلك القدر ادركا عدة من ايام اخر **وفي
الهداية** ومن مات وعليه قضاء رمضان فاوصى به اطعم عنه
وليه لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لانه

عجز عن الاداء في اخر عمره فصار كالشيخ الفاني ثم لا بد من الايصاء عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله وعلى هذا الزكوة هو يعتبره بديون العباد اذ كل
ذلك حق مالي يجري فيه النيابة ولنا انه عبادة ولا بد فيه من الاختيار
وذلك في الايصاء دون الورثة لانها جبرية ثم هي تبرع ابتداء حتى
تعتبر من الثلث والصلوة كالصوم باستحسان المشايخ وكل صلوة
تعتبر بصوم يوم هو الصحيح ولا يصوم عنه الولي ولا يصلي لقوله صلى
الله عليه وسلم لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ومن
دخل في صلوة التطوع او في صوم التطوع ثم افسده قضاه خلافا
للشافعي رحمه الله له انه تبرع بالمؤدي فلا يلزمه ما لم يتبرع به ولنا
ان المؤدي قربة وعمل فيجب صيانته بالمضي عن الابطال واذا وجب المضي
يجب القضاء بتركه ثم عندنا لا يباح الافطار فيه بغير عذر في احدى الروايتين
لما بينا ويباح بعذر والضيافة عذر لقوله صلى الله عليه وسلم
افطر واقض يوما مكانه **وفي التاتارخانية** اذا كان عليه
قضاء يوم الخميس مثلا فظن انه يوم الجمعة فصامه ينوي قضاء يوم
الجمعة لم يجز ولو نوى قضاء اليوم الذي عليه غير انه ظن يوم الجمعة اجزاه
ابن سماعة عن محمد رحمهما الله صائم رجب فغضب في حال حيوته
فعليه القضاء اذا انذر صوم رجب ودخل رجب وهو مريض لا يستطيع
الصوم الا بضرر تكلف افطر وقضى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله في المجرد
اذا قال لله علي ان اصوم رجبا فلم يزل مجنونا ثم مضى رجب ثم افاق
فعليه قضاؤه بشر عن ابي يوسف رحمهما الله اصبح في يوم النحر ينوي
الصوم ثم افطر فعليه قضاؤه وهذه المسئلة على روايتين في رواية
جعل الشروع بمنزلة النذر وفي رواية فرق بين الشروع والنذر
ولا بأس للمعتكف بان يبيع ويشتري في المسجد وعن ابي يوسف رحمه الله انه
قال هذا اذا لم يحضر في المسجد فاما اذا احضر فهو مكروه وقيل اذا
كان يبيع ويشتري للتجارة فهو مكروه وفي السراجية ولا بأس للمعتكف
ان يلبس ما شاء ويتطيب بما شاء وليس للمرأة ان تعتكف بغير اذن
الزوج وكذلك ليس للعبد والامة ان يعتكفا بغير اذن المولى وان

وان نذرت المراة بالاعتكاف فللزوج ان يمنعها عن ذلك وكذلك العبد
والامة اذا نذرا بالاعتكاف فللمولى ان يمنعه وان اذن الزوج للمراة بالاعتكاف
ثم اراد ان يمنعها ليس له ذلك وفي الخانية وان امتنعها لا يصح منعه وفي
الخلاصة ويكره الزوج وليس له ان يأتيها لانه اسقط حقه بالاذن السابق
ولا يكون للمولى في الامة م وان اذن المولى لمملوكه بالاعتكاف ولا تصوم
المراة تطوعا بغير اذن زوجها فان كان صيامها لا يضر به بان كان صائما
او مريضا وفي الخلاصة او غائبا فلها ان تصوم وليس له منعها وهذا
بخلاف العبد والامة فان ليس لهما ان يتطوعا بغير اذن المولى وان لم يضر
ذلك بالمولى وللزوج والمولى ان يفطرا اذا كان الشروع بغير اذنهما
وفي جامع الجوامع ولا يمنع بعد الاذن م وتقضي المراة اذا اذن لها زوجها
او بانت منه وتقضي العبد اذا اذن له المولى او اعتق وفي الولوالجية
وابنة الرجل وقرابته تتطوع بدون اذنه لانه لا يفوت حقه والاجير
الذي استأجر للخدمة لا يصوم تطوعا الا باذن المستأجر اذا كان الصوم
يضر في الخدمة وان كان لا يضره فله ان يصوم بغير اذنه وفي الفتاوى
[illegible] العتابية اذا اذن الرجل لامراته او امته باعتكاف شهر بعينه
او صومه لم يمنعهما وان لم يعين شهرا فله منعهما من كل يوم
قبل الشروع وله ان يأمرها بالتفريق من كل يوم قبل الشروع وله ان
يأمرهما بالتفريق وفي الحاوي واحد الشريكين لا يصوم صوم النفل
الا باذن شريكه اذا كانت الشركة بالابدان فيعملان جميعا والله اعلم
وفي مرشد الانام لشرح شرعة ولا يترك الغداء بالكلية
بل الغداء المجيد المبارك وهو السحور قال النبي صلى الله عليه وسلم
فصل ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكلة السحر قال في زين العرب
السحور بالفتح الطعام والشراب الماكول سحرا وبالضم المصدر والفعل
نفسه واكثر ما يروى الفتح وقيل الصواب الضم لان الاجر والبركة
في الفعل باتيان السنة لا في نفس الطعام ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم
فصل ما بين صيامنا الى اخر الحديث انه كان الطعام والشراب والجماع
حراما على بني اسرائيل ليلة صيامهم بعد النوم وكذا كان الحكم في بدء الاسلام

ثم اعلم ان الله تعالى بعث الانبياء مالم يطلع الصبح والسبب فيه ان قيس بن
صرمة الانصاري صام ولم يجد عند الافطار شيئا فذهبت امرأته تطلب شيئا
فغلب عليه النوم وحرم عليه الطعام ولم ياكل من طعام اتت به اليه فلما كان
نصف النهار من الغد غشي عليه من غاية الجوع وجامع عمر رضي الله عنه امرأته
نائمة وسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وشق عليه من هذا الذنب
فانزل الله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث اى المجامعة وكلوا واشربوا
حتى يتبين لكم الخيط الابيض اى الصبح الثاني من الخيط الاسود اى من بياض
الظلام الذي كان من موضع الصبح الى هنا من زين العرب والاكلة بضم
الهمزة اللقمة والسحر بفتحتين ما قبل الصبح ذكره في شرح المصابيح
ويؤخره اى الغداء المبارك الى اخر الليل فانه اى التاخير المذكور من
سنن الانبياء عليهم السلام وفي الهداية ثم المستحب لقوله صلى الله عليه
وسلم تسحروا فان في السحور بركة والمستحب تاخيره لقوله صلى الله عليه وسلم
ثلاث من اخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتاخير السحور والسواك
الا انه اذا شك في الفجر ومعناه تساوي الظنين الافضل ان يدع تحرزا
عن المحرم ولا يجب عليه ذلك ولو اكل فصومه تام لان الاصل هو الليل
وسئل الامام بدر الدين النوري شيخي رحمه الله عن هذا الحديث فقال كيف
يكون تاخير السحور من اخلاق المرسلين ولم يكن في ملتهم حل اكل
السحور كما كان في ابتداء ملتنا فقال شيخي رحمه الله المراد به الاكلة الثانية
فانها كانت تجري مجرى السحور في حقهم انتهى كذا ذكره في الكفاية

كتاب الحج

وفي قاضيخان الحج مرة واحدة فريضة عند اجتماع
الشرائط وشرائطها نوعان شرائط الاداء وهي الزمان والمكان والاحرام
وشرائط وجوبها اربعة منها اعتدال الحال بالعقل والبلوغ فلا يجب على
الصبي ولو حج الصبي كان عليه حجة الاسلام اذا بلغ ولو خرج الصبي الى
الحج فبلغ في الطريق قبل الاحرام ثم احرم وحج جاز عن حجة الاسلام وكذا
لو جاوز الميقات بغير احرام ثم احتلم بمكة واحرم من مكة اجزاه عن
حجة الاسلام ولم يكن عليه بمجاوزة الميقات بغير احرام شيء لانه لم يكن
من اهل الحج والامن اهل الاحرام عند المجاوزة ولو احرم قبل ان يحتلم ثم

احتلم قبل الوقوف بعرفة وحج لا يجزيه عن حجة الاسلام ولو احتلم ثم رجع
الى الميقات قبل ان يحج فاحرم بحجة الاسلام وحج يجزيه عن حجة الاسلام
وكذا لو لم يرجع الى الميقات بعد الاحتلام وجدد الاحرام بعد البلوغ قبل الوقوف
بعرفة وحج يجزيه عن حجة الاسلام ولو انه لم يجدد الاحرام بعد البلوغ
ومضى في حجته لم يكن ذلك عن حجة الاسلام ولو بلغ الصبي فحضرته الوفاة
واوصى بان يحج عنه حجة الاسلام جازت وصيته عندنا ويحج عنه وكذا
النصراني اذا اسلم قبل وقت الحج واوصى بان يحج عنه وفي التاتارخانية
اختلفت عبارة مشايخنا في المامور بالحج عن الغير اذا حج فعبارة شيخ
الاسلام ان على قول اصحابنا اصل الحج يقع عن المامور وللآمر ثواب
النفقة ولكن اصل الحج يسقط عن الآمر وعبارة شمس الائمة السرخسي ان اصل
الحج يقع عن الآمر وفي الخانية هو الصحيح وفي الغنافي ثم اعلم ان الحاج
عن الغير ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية بمنزلة
الحاج عن نفسه م هذا هو الكلام في حج الفرض جئنا الى حجة التطوع
فنقول من امر غيره بحجة التطوع جاز ذلك ويصير للآمر ثواب النفقة
في طريق الحج من حيث انه تسبب للحج بالاتفاق او يصير المامور جاعلا
ثواب فعله للآمر فهذا جائز عند اهل السنة ومن الناس من انكر ذلك
جعل الثواب لغيره وفي الغنافي ذكر صدر الاسلام والامام الكلابي
في جامعيهما انه من صلى وصام او تصدق فجعل ثواب صلوته او صومه
او صدقته لغيره جاز عند اهل السنة والجماعة وقال بعض اهل العلم انه
لا يجوز وفي الذخيرة ثم انما يسقط فرض الحج عن الانسان باحجاج
غيره اذا كان الحج وقت الاداء عاجزا عن الاداء بنفسه ودام عجزه
الى ان مات اما اذا زال العجز بعد ذلك فلا يسقط عنه حجة الفرض
بيانه فيما ذكر محمد رحمه الله في الاصل رجل احج رجلا وهو مريض فلم يزل
مريضا حتى مات فهو جائز عن حجة الاسلام وان صح لا يجزيه عن حجة الاسلام
وروى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله ان من برأ من مرضه قبل فراغ المامور
عن الحج فعليه الاعادة وان برأ بعد ما فرغ المامور عن الحج فلا اعادة
عليه وجعل هذا نظير المكفر بالصوم اذا قدر على التحرير ونظير المصلي

بالتيمم اذا قدر على الماء وان احج رجلا وهو صحيح اجزاه عن التطوع
لان فرض الحج يتادى بالاحجاج حالة العذر وكل عبادة جاز اداء فرضها
بجهة حالة العذر جاز اداء نفلها بتلك الجهة في غير حالة العذر كالصلوة
قاعدا وراكبا وكل من كان عاجزا عجزا لا يرجى زواله ظاهرا وغالبا
وفي الخانية كالزمانة والعمى م يجب عليه ان يحج رجلا الى قدر وعليه ومن كان
عاجزا عجزا يرجى زواله كالمرض والحبس لا يجب عليه ذلك وان كان عجزا
يرجى زواله غالبا وظاهر الحال بعجز الا انه حقيقة واذا كان عجزا
لا يرجى زواله غالبا الحال بعجز الائم ومن كان عاجزا واحج رجلا ان
كان عجزا لا يرجى زواله ظاهرا وغالبا حكم بالجواز اعتبارا للظاهر
والغالب فان ظهر الامر بخلاف ذلك الظاهر يرتفع الجواز وما لا فلا وان
كان عجزا يرجى زواله ظاهرا وغالبا كان حكمه موقوفا فان استمر بها
العجز الى وقت الموت حكم بوقوعه موقع الفرض وفي السغناقي اذا احج
الرجل الصحيح رجلا ثم عجز لم يجزه عن الحجة بفقد العذر حالة الاحجاج
وفي الولوالجية ولو امر الصبي رجلا ليحج عنه ثم بلغ وهو عاجز الى الموت
لم يجزه عن حجة الاسلام م والافضل للانسان اذا اراد ان يحج رجلا
عن نفسه ان يحج رجلا قد حج عن نفسه فان الذي لم يحج حجة
الاسلام عن نفسه لم يجز حجه عن غيره عند بعض الناس
ومع هذا لو احج رجلا لم يحج عن نفسه حجة الاسلام يجوز عندنا
وسقط الحج عن الآمر **وفي الهداية** ويعتبر في المرأة ان يكون
لها محرم يحج بها او زوج ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين
مكة مسيرة ثلثة ايام وقال الشافعي رحمه الله يجوز لها الحج اذا خرجت
في رفقة ومعها نساء ثقات لحصول الامن بالمرافقة ولنا قوله
صلى الله عليه وسلم لا تحجن امرأة الا ومعها محرم ولان بدون المحرم يخاف
عليها الفتنة وتزداد بانضمام غيرها ولهذا تحرم الخلوة
بالاجنبية وان كان معها غيرها بخلاف ما اذا كان بينها وبين مكة
اقل من ثلثة ايام لانه يباح لها الخروج الى ما دون السفر بغير محرم واذا
وجدت محرما لم يكن للزوج منعها وقال الشافعي رحمه الله له ان يمنعها

يمنعها لان في الخروج تفويت حقه ولنا ان حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض
والحج منها حتى لو كان الحج نفلا كان له ان يمنعها ولو كان المحرم فاسقا
قالوا لا يجب عليها لان المقصود لا يحصل به ولها ان تخرج مع كل محرم الا
ان يكون مجوسيا لانه يعتقد اباحة مناكحتها ولا عبرة بالصبي
والمجنون لانهما لا يتاتى منهما الصيانة والصبية التي بلغت حد الشهوة
بمنزلة البالغة حتى لا يسافر بها من غير محرم ونفقة المحرم عليها لانها
تتوسل به الى اداء الحج واختلفوا في ان المحرم لشرط الوجوب ام لشرط
الاداء على حسب اختلافهم في امن الطريق **وفي تحفة الفقهاء**
الفقير اذا حج ثم استغنى لا حج عليه ولا يجوز الاستيجار على الحج عندنا صورته
يقول للاخر استاجرتك على ان تحج عني بكذا فهذا لا يجوز واما اذا امره
بان يحج عني من غير ذكر الاجارة يجوز ويقع عن الامر من وجه وعن
المامور من وجه فيخالف الصوم والصلوة فانهما يقعان عن المامور
من كل وجه والاصل فيه ان كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستيجار عليه
عندنا وعند الشافعي رحمه الله كلها لا يتعين على الاجير اقامته فالاستيجار
عليه صحيح ثم اختلف الناس في الحج عن الميت اذا اوصى قال بعضهم لا يقع عن
الميت وله ثواب النفقة وقال بعضهم يقع عنه وهو الاصح لحديث
الخثعمية لان جعل الانسان ثواب عمله الذي اداه لغيره من الابوين
او غيرهما يجوز عند اهل السنة والجماعة سواء امر الغير او لم يامره
لان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين احدهما عن نفسه والاخر
عن امته ممن اقر بوحدانية الله تعالى ثم العبادات انواع مالية محضة
كالزكوة يجري فيه النيابة وبدنية محضة كالصوم والصلوة لا يجري
فيها النيابة لان المقصود فيها اتعاب النفس وهذا لا يحصل بالنائب ومركبة
منهما كالحج يجري فيه النيابة عند العجز الدائم الى الموت وعند
القدرة لا وفي الحج النفل يجوز النيابة عند القدرة لان باب النفل اوسع
الحج افضل من الصدقة عند ابي حنيفة رحمه الله لما فيه من لحوق المشقة
واتعاب النفس وقال محمد رحمه الله الصدقة افضل منه لما فيه عود المنفعة
الى الغير وانفع على النفس ايضا **وفي شرح المجمع** لو ما الحاج

اى الخارج للحج لنفسه لا لغيره فى بعض الطريق واوصى بان يحج عنه فيحج
لانه لو خرج تاجرا ثم مات واوصى بان يحج عنه يحج من وطنه اتفاقا كذا فى
المحيط لهما ان ما مضى من قطع المسافة لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج
من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله
واذا لم يبطل وجب ان يبتنى عليه وله ان ما مضى من السفر لم يقع معتدا به
لعدم اتصاله بالمقصود فصار كانه لم يخرج وعدم بطلانه كان من جهة
الثواب فى الاخرة واما تنفيذ الوصية فمن احكام الدنيا فيبطل فى حقها
فيبدأ من وطنه ولو امر بالافراد فقرن المامور به فهو مخالف عند ابى حنيفة
رحمه الله فيجب عليه رد النفقة الى الآمر وقالا صح حجه عن الآمر ويكون العمرة
لنفسه هذا اذا قرن للآمر واما اذا ادى العمرة لنفسه او لغيره يصير مخالفا
اتفاقا لانه لم يخلص السفر له وعن ابى يوسف رحمه الله انه اذا نوى العمرة عن نفسه
لا يصير مخالفا ولكن يرد من النفقة بقدر حصة العمرة التى اداها عن
ولو حج عن الآمر اولا ثم اعتمر لنفسه لم يكن مخالفا اتفاقا الا انه ما دام
مشغولا بالعمرة فنفقته فى ماله واما لو كان مامورا بالعمرة فاعتمر ثم حج
عن نفسه لا يصير مخالفا لكن النفقة فى مقدار مقامه للحج تكون فى ماله
وان حج اولا ثم اعتمر يصير مخالفا لانه جعل جميع المسافة للحج وانه لم يومر به
كذا فى المحيط لهما انه اتى بعين المامور به وزاده خيرا فلا يصير مخالفا
كالوكيل بالبيع بالف اذا باع بالفين وله انه كان مامورا بتجريد السفر
للحج ولم يفعل فيضمن قياسا على ما لو تمتع لانه كان مامورا بحج ميقاتى
وفى التمتع لم يوجد ذلك **وفى شرح المختار** قال ومن جامع فى
احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ويمضى
فى حجه ويقضيه وكذلك المرأة ان كانت محرمة واما فساد الحج فلو
المنافى قال تعالى فلا رفث وهو الجماع وقال ابن عباس رضى الله عنه المحرم
اذا جامع قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة ومثله لا يعرف الا
توقيفا ولان الوطى صادف احراما غير متاكد حتى يلحقه الفوات
فيفسد بخلاف ما بعد الوقوف لانه تاكد حتى لا يلحقه الفوات واما وجوب
الشاة والمضى والقضاء فلما تقدم من حديث ابن عباس رضى الله عنه وسئل

رسول صلى الله عليه وسلم عمن جامع امرأته وهما محرمان قال يريقان دما
ويمضيان فى حجهما وعليهما حج من قابل ولا يفارق امرأته اذا قضى الحج لانه
صلى الله عليه وسلم لم يذكر المفارقة لما سئل عنها ولو وجب لذكره لغيره
تنبيها على الحكم ولان النكاح قائم فلا موجب للمفارقة اما قبل الاحرام فلانه
يحل له جماعها فلا معنى للمفارقة واما بعده فلانهما اذا ذكرا ما وجب
من التعب وزيادة النفقة تحترزان عن ذلك اكثر من غيرهما وكذا فى موضع
الجماع حتى لو خاف العود يستحب لهما المفارقة قال وان جامع بعد الوقوف
لم يفسد حجه لقوله صلى الله عليه وسلم الحج عرفة فمن وقف بعرفة فقد تم
حجه قال وعليه بدنة منقول عن ابن عباس رضى الله عنه ولانه لما لم يجب القضاء غلظنا
انه نوع لخبر نص يمكن فى الحج والنقصان فى الجماع فاحش وجنايته غليظة
فيغلظ الكفارة فيجب بدنة بخلاف ما قبل الوقوف لان الجابر هو القضاء
وانما وجبت الشاة لرفض الاحرام قبل اوانه فافترقا وان جامع ثانيا
بعد الوقوف عليه شاة لان الاول صادف احراما فتاكد محرما والثانى
صادف احراما منحرما منهتكا بالوطى فخفت الجنابة **وفى شرح
شرعة** وذكر فى الكافى شرطت الحرية والبلوغ والعقل والاسلام
حتى لا يجب الحج على الكافر عندنا خلافا للشافعى رحمه الله بناء على ان الكفار
يخاطبون بالشرايع عنده وعندنا لا وصحة البدن وصحة الجوارح فالاعمى
اذا وجد زادا وراحلة ومن يكفيه مؤنة سفره فى خدمته لا يجب عليه
اى عند ابى حنيفة رحمه الله خلافا لهما واما المقعد والمزمن فالمذهب
عندنا ان الحج لا يجب عليه وعند الشافعى رحمه الله يجب عليه الحج وهو رواية
الحسن عن ابى حنيفة رحمهما الله يستطيع بغيره فصار كالذى يستطيع
بالراحلة وعلى هذه الرواية يجب الحج على الاعمى عنده وعن محمد رحمه الله
فى المقعد والمقطوع ان الحج ساقط عنهما بخلاف الاعمى والحاصل
ان فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة رحمه الله لا يجب الحج على الزمن والمفلوج
ومقطوع الرجلين وان ملك الزاد والراحلة وهو رواية عنهما
وفى ظاهر الرواية عنهما يجب الحج على هؤلاء اذا ملكوا الزاد والراحلة

وفي الصدر والغرد وضمن الحاج عن الغير النفقة ان جامع
قبل وقوفه وعليه الحج من قابل نفسه وان مات الحاج عن الغير او
سرق نفقته في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي من ماله وعند
محمد رحمه الله بما بقي من المال المدفوع اليه المقرر للحج ان بقي شيء والا
بطلت الوصية اعتبارا لقسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو قلد
فاحيوته مالا ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد
النائب لا يؤخذ غيره فكذا اذا افرز الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف
رحمه الله يحج عنه بما بقي من الثلث الاول محل نفاذ الوصية الثلث فمتى
بقي منه شيء ينفذ ولابي حنيفة رحمه الله ان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح
الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان
ذلك المال لما ضاع فينفذ وصيته بثلث ما بقي الا من حيث مات
كما هو قولهما وهو عطف على قوله عن منزل آمره ووجه وهو
الاستحسان ان سفره لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا
الى الله ورسوله الاية وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة
مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان
ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد بطل
في حق احكام الدنيا قال النبي صلى الله عليه وسلم اذا مات ابن آدم انقطع
عنه عمله الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية
من وطنه كان الخروج لم يوجد كتاب النكاح وفي

قاضيخان رجل تزوج امرأة على انها طالق او على ان امرها
في الطلاق بيدها ذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير انه يجوز النكاح
والطلاق باطل ولا يكون الامر بيدها وذكر في الفتاوى عن الحسن بن زياد
اذا تزوج امرأة على انها طالق على عشرة ايام او على ان يكون الامر
بيدها بعد عشرة ايام ان النكاح جائز والطلاق باطل ولا يملك امرها
وقال الفقيه ابو الليث هذا اذا بدأ الزوج فقال تزوجتك على انك
طالق وان ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق و

او على ان يكون الامر بيدي اطلق نفسي متى شئت فقال الزوج قبلت
جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون الامر بيدها لان البداية اذا كانت من
الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يجوز اما اذا كانت البداية
من قبل المرأة تصير التفويض بعد النكاح لان الزوج لما قال بعد كلام
المرأة قبلت والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال فصار كانه قال قبلت على
انك طالق او على ان يكون الامر بيدك فيكون مفوضا بعد النكاح
وكذا المولى اذا زوج امته من عبده ان بدأ العبد فقال زوجني امتك
هذه على ان امرها بيدك تطلقها كلما شئت فزوجها منه يجوز
النكاح ولا يكون الامر بيد المولى ولو ابتدأ المولى فقال زوجتك امتي
على ان امرها بيدي اطلقها كلما اريد فقال العبد قبلت جاز النكاح
ويكون الامر للمولى وعن هذا قالوا مطلقة الثلث اذا ارادت ان
تتزوج المحلل ويخاف ان لا يطلقها فالحيلة لها في ذلك ان يقول
تزوجت نفسي منك على ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اريد ثم
يقبل الرجل فيكون امرها بيدها بعد النكاح تطلق نفسها متى
شئت او يقول المحلل تزوجتك على انك طالق بعد ما تزوجتك
العشرة ايام او على ان امرك بيدك بعد ما تزوجتك تطلقين
نفسك كلما تريدين فتقول المرأة قبلت تطلق بعد عشرة ايام
ويصير الامر بيدها وكذا لو قال العبد لمولاه اذا تزوجتها فامرها
بيدك ابدا ثم تزوجها يكون الامر بيد المولى ولا يمكنه اخراجه ابدا
وفي مجمع المنتخبات نوع من خلاصة اذا غزلت المرأة قطن
زوجها ثم اختلفوا في الغزل قبل الفرقة او بعدها فالمسئلة على وجوه
اما ان اذن لها بغزل ان غزلها او لم يأذن لها ولم ينه فانه اذن لها
بغزل ان اغزليه لي فالغزل للزوج ولا اجر لها وان ذكر لها اجرا ان سمى
لها اجرا معلوما كان لها ذلك وان ذكر اجرا مجهولا او شرط ان يكون
الغزل والكل بائن لهما كان القول قول الزوج ولها اجر مثلها
وان اختلفا في الاجر فقالت غزلت باجر وقال الزوج بغير اجر كان
القول قول الزوج مع يمينه ولو قال اغزليه لنفسك كان القول

لها ولا شيء عليه بالقطن وان اختلفا فقال الزوج انما اذنت لك لتغزليه لي
وقالت لا قلت اغزليه لنفسك فالقول قول الزوج وان نهاها
عن الغزل فغزلت كان القول لها وعليها مثل ذلك القطن
لزوجها وان اختلفا فقال صاحب القطن غزلت باذني وقالت غزلته
بغير اذنك كان القول قول صاحب القطن **وفي الهداية**
ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغة على النكاح خلافا للشافعي
رحمه الله له الاعتبار بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بامر النكاح لعدم
التجربة ولهذا يقبض الاب صداقها بغير امرها ولنا انها حرة مخاطبة
فلا يكون للغير عليها ولاية والولاية على الصغيرة لقصور
عقلها وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب فصار كالغلام وكالتصرف
في المال وانما يملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة ولهذا لا يملك
مع نهيها وان استاذنها فسكتت او ضحكت فهو اذن لقوله صلى
الله عليه وسلم البكر تستامر في نفسها فان سكتت فقد رضيت ولان جنبة
الرضا فيه راجحة لانها تستحيي عن اظهار الرغبة لا عن الرد والضحك
ادل على الرضا من السكوت بخلاف ما اذا بكت لانه دليل السخط
والكراهة وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون
رضا واذا بكت بلا صوت لم يكن ردا فان فعل ذلك غير الولي
يعني استامرها ولي غيره اولى منه لم يكن رضا حتى تتكلم به لان هذا
السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا ولو
وقع فهو محتمل والاكتفاء للحاجة ولا حاجة في حق غير الاولياء
بخلاف ما اذا كان المستامر رسول الولي لانه قائم مقامه ويعتبر في
الاستيمار تسمية الزوج على وجه يقع به المعرفة لتظهر رغبتها فيه من
رغبتها عنه ولا تشترط تسمية المهر هو الصحيح لان للنكاح صحة بدونه
ولو زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو على ما ذكرنا لان وجه الدلالة
في السكوت لا يختلف ثم المخبر ان كان فضوليا يشترط فيه العدد او
العدالة عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو كان رسولا لا يشترط
اجماعا وله نظائر واذا استاذن الثيب فلا بد من رضاها بالقول

لقوله عليه السلام الثيب تشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها وقل الحياء
بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها **وفي التاتارخانية**
من الهداية لا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما وقال مالك
رحمه الله يجوز وفي السراجية اذا تزوج العبد بغير رضا المولى لا ينفذ بل
يتوقف على اجازة المولى وفي التجريد ولو تزوج العبد والامة بغير اذن
المولى ثم اجاز المولى النكاح قبل الدخول او بعده جاز ولم يلزم الا مهر
واحد استحسانا م لا يتزوج العبد اكثر من ثنتين وفي السراجية
وان اجاز مولاه بذلك م الحر والامتان في ذلك سواء وفي الهداية
وقال مالك رحمه الله العبد في النكاح بمنزلة الحر وفي جامع الجوامع ولا
يتسرى العبد وان اذن له المولى م والمكاتب والمدبر وابن ام الولد
بمنزلة العبد وكما لا يجوز للعبد ان يتزوج بغير اذن المولى لا يجوز
للمكاتب والمدبر وابن ام الولد وكذلك معتق البعض على قول ابي حنيفة
رحمه الله وكذلك الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد لا يصح نكاحهن
بغير اذن المولى وفي شرح الطحاوي ولو ان المكاتبة زوجت نفسها
بغير اذن المولى توقف على اجازة المولى وان اعتقها بطل العقد
بالعتاق ولا خيار فيه وكذلك اذا ادت فعتقت وان عجزت ان
كان البضع يحل للمولى بطل العقد وان كان لا يحل كما لو كانت
مجوسية او اخته من الرضاع توقف على اجازته كان كانت كبيرة
وان كانت صغيرة توقف على اجازة المولى عندهما اذا لم يكن لها
عصبة غير المولى ويثبت لها خيار الادراك ولو لم يعتق حتى
عجزت بطل العقد اذا كان بضعها يحل للمولى وان كان لا يحل فلا
يجوز الا باجازته م ولا يجوز للمولى ان يزوج المكاتب والمكاتبة
بغير رضاهما وفي الخانية وان كانا صغيرين ويجوز نكاحه على الامة
بغير رضاها وكذلك على العبد وفي الخانية وان كان كبيرا م الا
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي الخانية وهو قول الشافعي رحمه الله
وفي الولوالجية ولو تزوج مكاتب ابنة مولاه بعد موته لم يجز فان
دخل بها كان المهر دينا عليه وحصته وبطل حصة البنت من العبد

رجل زوج غلامه ثم اراد بيعه ولم ترض المرأة ان لم يكن للمرأة على العبد مهر فللمولى ان يبيعه بدون رضاها وان كان عليه المهر ليس له ان يبيعه بدون المرأة وهذا كما قلنا في العبد المأذون المديون اذا باع مولاه بدون رضاء الغرماء ولو اراد الغريم الفسخ فله ان يفسخ البيع كذلك ههنا اذا كان عليه المهر كان المهر دين من جواهر الفتاوى

من مهرها وكذلك المكاتب اذا عجز وان لم يدخل بها لم يكن لها مهر وفي
السراجية اذا اذن الورثة للمكاتب بالنكاح جاز وفي جامع الجوامع
اذن المولى للمكاتب او العبد فقال تزوجت فلانة امس وهي تدعي
لا تصدق وفي الفتاوى الخلاصة عبد طلب من مولاه بان يزوجه امة معتقة
فابى فينبغي ان يأذن له بالتزويج فاذن له فتزوج هذه المعتقة يجوز
ويجوز للمكاتب والمكاتبة ان يزوجا ابنتهما بغير رضا المولى وتزوجهما
امتهما بخلاف تزويجهما انفسهما **وفي الكافي** من فصل الشرب
ولو تزوج امرأة على شرب بغير ارض فالنكاح جائز وليس لها من
الشرب شيء لان الشرب بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد
المعاوضة ولانه ليس بمال متقوم حتى لا يضمن بعقد ولا بغيره
ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة متفاحشة فلم تصح تسميته
وكذا لو اختلعت امرأة من زوجها على شرب بغير ارض صح
الخلع وعليها ان ترد المهر الذي اخذت لانها اطمعت الزوج
بهذه التسمية ما هو مرغوب فيه فتصير غارة له بهذه التسمية
والغرور في الخلع يلزمها رد ما قبضت كما لو اختلعت ما في
بيتها من المتاع وليس في بيتها شيء والصلح من الدعوى على
الشرب باطل لانه لا يملك بشيء من العقود وما لا يملك بشيء
من العقود فالصلح عليه باطل وصاحب الدعوى على دعواه
وفي مرشد الانام في شرح شرعة ولا يتزوج زانية فاجرة
اي اذا زنى بامرأة لم يتزوج بها لما انه قال ابن مسعود رضي الله عنه
اذا زنى الرجل بامرأة ثم تزوجها فهما زانيان ابدا قال الامام ابو الليث
رحمه الله اختلف الناس في تزويج الزانية قال بعضهم لا يجوز وقال
عامة اهل العلم يجوز وبه نأخذ اما الحجة للطائفة الاولى فان الله تعالى
قال واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم محصنين غير مسافحين
فاباح الله تعالى نكاح غير المسافح فثبت بها ان النكاح الزانية باطل
ولان الله تعالى قال الزاني لا ينكح الا زانية الى قوله تعالى وحرم ذلك
على المؤمنين وروي عن بعض الصحابة انه سئل عن رجل زنى بامرأة ثم

تزوجها فقال هذا شر من الاول وروي عن عائشة رضي الله عنها انها سئلت
عن ذلك فكرهته واما من قال انه يجوز فهو لما روي عن عبد الله بن عباس
رضي الله عنهما انه سئل عن رجل زنى بامرأة ثم تزوجها فقال ابن عباس رضي الله عنه
اوله سفاح واخره نكاح لا يحرم الحرام الحلال وقال هذا بمنزلة من اكل من
نخلة انسان اول النهار ثم اشتراها في اخر النهار واما قوله تعالى الزاني
لا ينكح الا زانية او مشركة فقال سعيد بن جبير والضحاك رضي الله عنهما
ان معناه الزاني لا ينكح الا زانية مثله وهكذا روي عن عبد الله بن عباس
رضي الله عنهما وقد قيل بان الآية منسوخة لان رجلا سأل رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال ان امرأتي لا ترد يد لامس فقال طلقها فقال اني احبها
فقال امسكها انتهى كلامه واول بعضهم كلام ابن مسعود فهما زانيان
ابدا انهما لما تزوجا على محبة الزنا صارا كانهما زانيان فهذا الكلام
صدر عن ابن مسعود رضي الله عنه على سبيل التهديد والتحذير لان النكاح
لا يجوز ولا يبعد ان يقال مراده من قوله زانيان ابدا انهما يذكران
في الشتاء وفي الجماعة المعاملة الواقعة وقت الزنا فيجدان تلك اللذة
فيرضيانها في تلك الحالة فتنتقض توبتهما لان الرضى بالزنى زنى
كما ان الرضى بالكفر كفر وقد يقال مراده منه ان توبتهما ليست بتوبة حقيقة
والا لما اجتمعا خوفا من عدم قبولها واستحياء من الله تعالى
ولم يتبع ذنب فيصر عليه حتى يتوب **وفي تحفة الفقها** ويجوز
تزويج الكتابيات ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات
ونكاح اهل الشرك نكاح فيما بينهم وقال مالك رحمه الله انكحة
الكفار فاسدة واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة من كافر وذلك
في دينهم جائز ثم اسلما اقرا عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال زفر رحمه الله
النكاح فاسد في الوجهين الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام للحديث
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة رحمه الله
وفي الوجه الثاني كما قال زفر رحمه الله فاذا صح النكاح عند مخالفة المرافعة
والاسلام حالة البقاء والشهادة ليست بشرط في حال البقاء وكذلك
العدة لا تنافي النكاح كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة ولا يجوز للمرتد

والمرتدة والاحرام لاينافي جواز النكاح عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية عندنا وقال
الشافعي رحمه الله لايجوز للحر تزويج الامة الكتابية والاصل فيه
عندنا ان كل وطئ يحل بملك اليمين لايحل بملك النكاح كالامة الكتابية
وقال لايحل بملك اليمين لايحل بملك النكاح كالامة المجوسية وطول
الحرة لايمنع جواز نكاح الامة وعند الشافعي رحمه الله يمنع فاذا عجز
عنه يجوز نكاح امة واحدة لا غير وعنده نكاح الحرة على الامة يجوز
ونكاح الامة على الحرة لايجوز فان جمع بينهما في عقد واحد نكاح
الحرة جائز ونكاح الامة باطل فان تزوج امة بغير اذن مولاها
ثم تزوج حرة ثم اجاز المولى لم يجز نكاح الامة لانه لو جاز يجوز
من وقت الاجازة وعند ذلك تحته حرة ونكاح الامة في عدة
الحرة من طلاق بائن لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله ولايجوز للحر
ان يتزوج اكثر من اربع من الحرائر والاماء وقال الشافعي رحمه الله
لايجوز من الاماء الا واحدة فان تزوج خمسا من الحرائر واربعا
من الاماء في عقدة واحدة يجوز نكاح الاماء لو انفرد نكاح الحرائر
لايجوز فيلغو ويبقى نكاح الامة ولايجوز للعبد اكثر من اثنتين عندنا
خلافا لمالك رحمه الله فان طلق الحر احدى الاربع لم يجز له ان يتزوج
رابعة حتى تنقضي عدتها خلافا للشافعي كالخلاف في نكاح امرأة
في عدة اختها **وفي شرح المجمع** ولايجبر ردها اي رد المنكوحة
بجنون وجذام وبرص ورتق وهو بفتح التاء غدة او لحمة في فم الرحم
وقرن وهو بسكون الراء عظم ينبت في فم الرحم كل منها يمنع دخول
الذكر كذا في المغرب وقال الشافعي رحمه الله يجوز بهذه العيوب ردها
لان كلا منها يمنع من الاستمتاع طبعا او حسا فيوجب حق الفسخ
كما اذا وجدت زوجها مجبوبا ولايزاد على الخمس عنده وزاد بعضهم
فالحق بها كل عيب يكسر سورة التوقان من الوسيط ولنا ان انتفاء
العيوب تمام الرضاء وهو ليس بشرط للزوم النكاح ولهذا يثبت
مع الضرر وهو مستحق بالعقد وهو التمكن من الوطء

الوطء حاصل من جهتها ولا يعتبر فوات تمتعه لامكانه ان يستمتع من امرأة
اخرى بخلاف ما اذا استحقه به لان المرأة ليس لها ان تقضي حاجتها من رجل آخر
فيفوت ما هو المقصود من النكاح واذا ردها انفسخ العقد ولا مهر لها
ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها قبل العلم بالعيب فلها مهر مثلها ويرجع
به على من زوجها واما النفقة والسكنى فلا يجبان كانت حاملا والبرص
المثبت للخيار عنده هو الذي لا يقبل العلاج دون اوائله وكذا الجذام
ولم يعتبر في الجنون ان لايقبل العلاج من الحقائق واجاز لها ترده
اي اجاز محمد رحمه الله للمرأة ان ترد زوجها بالثلثة الاول اي بالجنون والجذام
والبرص وقال لها الترد لان حقها من التمتع يفوت بهذه الثلث فتتخير
كما لو وجدته مجبوبا وعندنا بخلاف جانبه لانه يمكنه دفع الضرر عنه بالطلاق
ولهما ان استيفاء حقها متصور مع القصور فلا يثبت لها الخيار حذرا
عن ابطال حق الزوج وانما تخيرت في الجب والعنة لان استيفاء حقها
منه فات بالكلية ويؤجل العنين وهو من لايقدر على الجماع لمرض او
لكبر سنه او سحر او يصل الى الثيب دون البكر او لايصل الى امرأة واحدة
بعينها والخصي لا المجبوب يعني لو وجدت زوجها مجبوبا وهو من
قطع آلته لا يؤجل لان العنين انما اجل سنة ليعرف ان عجزه من خلقة
او من آفة عارضة حتى يزول بمضي الفصول الاربعة فلا فائدة
في تاجيل المجبوب حولا وهو مفعول يؤجل يبتدأ من وقت الخصومة
ويحتسب ايام الحيض وشهر رمضان من السنة لا ايام مرضه او مرضها
وفي ظاهر الرواية يؤجل سنة قمرية وهي ثلثمائة واربعة وخمسون
يوما وفي الذخيرة خير يؤجل سنة شمسية وهي زائدة على السنة
القمرية باحد عشر يوما وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم فيجوز
ان يوافق طبعه هذه الزيادة وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله والمختار
بعض المتاخرين فان وصل العنين او الخصي الى زوجته جاز النكاح
المذكور فهو يبقى نكاحه والا اي ان لم يصل فرق بينهما بطلبها
بطلبها اي بطلب زوجته التفريق **وفي شرح المختار** قال والواحد
يتولى طرفي النكاح وليا كان او وكيلا او وليا ووكيلا او اصيلا ووكيلا

اوولیا واصیلا اما الولی من الجانبین کمن زوج ابن ابنه بنت ابن له اخ
او بنت اخته ابن اخ له آخر او امته عبده ونحو ذلک والوکیل ظاهر
واما الولی والوکیل بان وکله رجل ان یزوجه بنته الصغیرة او وکلته
امرأة ان یزوجها من ابنه الصغیر واما الوکیل والاصیل بان وکلته
امرأة ان یزوجها من نفسه واما الولی والاصیل ان یزوج ابنة عمه
الصغیرة من نفسه وصورته ان یقول اشهدوا انی قد زوجت
فلانة من فلان او فلانة منی او تزوجت فلانة ولا یحتاج الی القبول
لانه تضمن الشطرین وقال زفر رحمه الله لا یجوز ذلک لانه لا یمکن ان یکون
الواحد مملکا ومتملکا کالبیع ولنا انه معبر وسفیر والمانع من ذلک
فی البیع رجوع الحق الی العاقد فیجری فیه التمانع لانه لا یمکن ان یکون
الواحد مطالبا ومطالبا فی حق واحد وهنا الحقوق لا یرجع الیه فلا
مانع قال وینعقد نکاح الفضولی موقوفا کالبیع اذا کان من جانب
واحد اما من جانبین او فضولیا من جانب اصیلا من جانب فلا
اما الفضولی من جانب بان یزوج امرأة بغیر امرها رجلا وقبل
الرجل او رجلا بغیر امره امرأة فقبلت فانه ینعقد ویتوقف علی
اجازة الغائب واما من الجانبین فهو ان یقول اشهدوا انی زوجت
فلانة من فلان وهما غائبان بغیر امرهما فهذا لا ینعقد وقال
ابو یوسف رحمه الله ینعقد موقوفا علی اجازتهما والفضولی من جانب
اصیل من جانب بان یقول الرجل اشهدوا انی قد تزوجت فلانة
وهی غائبة ولم یقبل عنها احد فهذا ایضا علی الخلاف والمجری بین
فضولیین جار اتفاقا وذکرنا فی البیوع الدلیل علی انعقاد تصرفات
الفضولی لابی یوسف رحمه الله فی الخلافیة انه لو کان وکیلا انعقد وینفذ
فان کان فضولیا ینعقد ویتوقف ولهما ان هذا شطر العقد فلا یتوقف
علی ما وراء المجلس کما اذا کان اصیلا بخلاف الوکیل لانه معبر فینتقل
کلامه الیهما وکلام الفضولیین عقد تام فلا یتوقف علیه ولو زوج
الاب ابنته الکبیرة فجنت قبل الاجازة فاجازه الاب جاز ونفذ لثبوت
الولایة علیه وقت الاجازة وفی الدرر والغرر حرم علی

علی الرجل تزوج اصله وان علت وفرعه وان سفلت واخته وبنتها
وان سفلت وبنت اخیه وان سفلت وعمته وخالته بانی جهة
کانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالی واحل
لکم ما وراء ذلکم وهن غیر مذکورة فی المحرمات وبنت زوجته وطئت
وام زوجته وان لم توطأ الام لما تقرر ان وطیء الامهات یحرم البنات ونکاح
البنات یحرم الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل والکل
رضاعا ای حرم تزوج کل ما ذکر من الاصل والفرع وغیرهما من جهة
الرضاع وهذا یشمل افراد ما کبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعیة
للاخت النسبیة والبنت النسبیة للاخت الرضاعیة والبنت الرضاعیة
للاخت الرضاعیة وحرم ایضا تزوج اصل مزنیته وان علت واصل
ممسوسته بشهوة وماسته وناظرة الی ذکره والمنظور بشهوة الی
فرجها الداخل ولو کان نظره من زجاج او ماء هی ای المرأة فیه
الماء وحرم ایضا تزوج فروعهن اذ بالزنا یثبت حرمة المصاهرة
عندنا خلافا للشافعی رحمه الله لا ای لا یحرم تزوج المنظور الی فرجها
الداخل من مرآة او ماء بالانعکاس یعنی اذا نظر الی فرجها الداخل
من زجاج او ماء هی فیه تحرم هی له واما اذا نظر الی مرآة او ماء
فرای فرجها الداخل بالانعکاس لا تحرم کذا فی فتاوی قاضیخان
والخلاصة قبل ام امرأته تحرم امرأته ما لم یظهر عدم الشهوة
وفی المس ای اذا مس ام امرأته لا تحرم ما لم یعلم الشهوة لان
تقبیل النساء غالبا یکون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبیل
کذا فی فتاوی قاضیخان وما دون تسع سنین لیست بمشتهاة
فان بنت تسع سنین قد تکون مشتهاة وقد لا تکون فانه یختلف
بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنین فلا تکون
مشتهاة وبه یفتی کذا ای کما یحرم تزوج اصل مزنیته ونحوها
کذلک یحرم الجمع نکاحا وعدة ای فی النکاح والعدة ولو کانت العدة
من طلاق بائن وفیه خلاف الشافعی رحمه الله والجمع وطئا بملک یمین
فقوله بین امرأتین متعلق بالجمع ایتهما فرضت ذکرا لم تحل له

الاخرى يعني يحرم ان يجمع بين هاتين المرأتين في النكاح بان يتزوجهما
بعقد او عقدين او تزوج احديهما في عدة الاخرى سواء كانت
العدة باينا او رجعيا وان يطاهما مملوكتين لان الجمع بينهما يفضي
الى قطيعة الرحم المفضية الى المعاداة اذ المعادات معادة بين الضرائر

كتاب الرضاع وفي فتاوى التاتارخانية

ولا يقبل في الرضاع الا شهادة رجلين او شهادة رجل وامرأتين عدول
وفي الخانية وقال الشافعي رحمه الله ولو شهدت اربع نسوة يفرق بينهما وفيما
اذا اراد الرجل ان يخطب امرأة فشهدت امرأة قبل النكاح انها ارضعتهما
كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت بعد النكاح ولو شهد رجلان عندها
لا يسعها المقام مع الزوج م صبية ارضعتها بعض اهل القرية ولا يدرى
من ارضعها من النساء فتزوجها رجل من اهل تلك القرية فهو في سعة من
المقام معها في الحكم لانه لم يظهر المانع المانع وفي فتاوى الشيخ ابي الليث
رجل تزوج امرأة رضيعة ومضى على ذلك زمان فقالت ام الزوج او اخته
اني قد ارضعتها ان قالت قد ارضعتها لا يحل للزوج ان يتزوج باختها بعد
ما يطلق الرضيعة وان قالت ارضعتها بعد النكاح جاز له ان يتزوج باختها
قبل ان يطلقها اذا قال الرجل هذه المرأة امي من الرضاعة او قال
ابنتي او اختي ثم اراد ان يتزوجها بعد ذلك وقال اوهمت او اخطأت او
نسيت وصدقته المرأة فهما مصدقان على ذلك وله ان يتزوجها وهذا
استحسان فان ثبت على قوله الاول وقال هو حق كما قلت ثم يتزوجها
فرق بينهما قياسا واستحسانا واذا اقرت المرأة ان هذا ابني من الرضاعة
او اخي او ابن اخي وانكر الرجل ثم اكذبت المرأة نفسها وقالت اخطأت
فتزوجها فالنكاح جائز وكذلك لو تزوجها قبل ان تكذب نفسها وفي
السراجية اذا قالت هذا ابني من الرضاع وثبتت على اقرارها ثم تزوجت به
جاز م ولو قالت المرأة بعد النكاح قد كنت اقررت قبل النكاح انك
اخي وقد قلت ان ما اقررت به حق حين اقررت وقد وقع النكاح
فاسدا فانه لا يفرق بينهما ولو كان هذا القول من الزوج يفرق بينهما
واذا اقر الرجل ان هذه اخته من الرضاعة وثبت على ذلك واشهد عليه

عليه شهودا ثم تزوجها ولم تعلم المرأة بذلك ثم جاءت بهذه الحجة بعد النكاح
فرق بينهما ولو اقر بذلك جميعا ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطأنا ثم
تزوجها كان النكاح جائزا وكذلك هذا في النسب يلزم من ذلك
الا ما ثبتا عليه وفي الهداية قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
للحديث الذي رويناه الا ام اخته من الرضاع فانه يجوز ان يتزوجها ولا يجوز
ان يتزوج ام اخته من النسب لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع
ويجوز ان يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب لانها لما
وطئ امها حرمت عليه ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع وامرأة ابنه من الرضاع
لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب لما روينا وذكر الاصلاب في النص
لاسقاط اعتبار التبني على ما بينا ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو ان
ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى ابائه وابنائه
ويصير الزوج الذي نزل لها منه اللبن ابا للمرضعة وفي احد قولي الشافعي
رحمه الله لبن الفحل لا يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها
لا بعضه ولنا ما روينا والحرمة بالنسب من الجانبين فكذا بالرضاع وقال
صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها ليلج عليك افلح انه عمك من الرضاعة
ويجوز ان يتزوج باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت
اخيه من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه
من ابيه ان يتزوجها وكل صبيين اجتمعا على ثدي واحدة لم يجز لاحدهما
ان يتزوج بالاخرى هذا هو الاصل لان امهما واحدة فهما اخ واخت
ولا تتزوج المرضعة احدا من ولد التي ارضعته لانه اخوها ولا ولد
ولدها لانه ولد اخيها ولا يتزوج الصبي المرضع اخت زوج
المرضعة لانها عمته من الرضاع وفي فتاوى قاضيخان ووقت
الرضاع في قول ابي حنيفة رحمه الله مقدر بثلاثين شهرا اذا ارضع في هذه
المدة ثبتت الحرمة فطم على راس الحولين او لم يفطم ولو ارضع بعد حولين
ونصف لا تثبت الحرمة فطم او لم يفطم وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهما الله
وقته مقدر بحولين ان ارضع في الحولين ثبتت الحرمة فطم او لم يفطم وبعد الحولين
لا تثبت فطم او لم يفطم وقال زفر رحمه الله وقته بثلاث سنين واجمعوا

لو ارضعت امرأة صبيا حرم عليه
زوجة زوج الظئر الذي نزل
لبنها منه لانها امرأة ابيه من الرضاعة
ويحرم على الظئر امرأة هذا الصبي
لانها امرأة ابنه من الرضاعة
من شرح الكنز



علی ان مدة الرضاع في استحقاق اجرة الرضاع على الاب مقدر بحولين حتى ان
المطلقة اذا طالبته بعد الحولين باجرة الرضاع فابى الاب لا يعطى ولا يجبر ويجبر
في الحولين وفي الجعفري عن ابي حنيفة رحمهما الله اذا فطم الصبي في الحولين
الصبي واكتفى بالطعام فارضع لا يثبت به حرمة الرضاع وفي ظاهر الرواية
اذا ارضع في مدة الرضاع يثبت به الحرمة على كل حال اذا مص الرجل ثدي امرأته
وشرب لبنها لم يحرم عليه امرأته لما قلنا انه لا رضاع بعد الفصال بكر لم تتزوج
قط نزل لها لبن فارضعت صارت اما للصبي ويثبت جميع احكام
الرضاع بينهما حتى لو تزوجت البكر رجلا ثم طلقها الزوج قبل الدخول
بها كان لهذا الزوج ان يتزوج الصبية وان طلقها بعد الدخول لا يكون
له ان يتزوجها لانها صارت من الربائب التي دخل بامها ويثبت الرضاع بلبن
الميتة سواء حلب اللبن قبل الموت وبعده وقال الشافعي رحمه الله لا يثبت
الرضاع بلبن حلب بعد الموت كما لا يثبت حرمة المصاهرة بوطء الميتة
واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لا يثبت به حرمة الرضاع لا بأس للرجل
ان يتزوج بمرضعة ولده واخت ولده من الرضاع لان نكاح اخت
ولده من النسب جائز اذا لم تكن ولده موطوئة **وفي شرح المختار**
قال واذا اختلط اللبن بخلاف جنسه كالماء والدهن والنبيذ والدواء
ولبن البهائم فالحكم للغالب فان غلب اللبن يثبت الحرمة والا فلا وكذلك
ان اختلط بجنسه بان اختلط لبن امرأتين وقال محمد رحمه الله وزفر
رحمهما الله يثبت الحرمة بهما لان الشيء لا يصير مستهلكا بجنسه
بل يتقوى به وكل واحد منهما ينبت اللحم وانشاز العظم ولنا
ان منفعة المغلوب لا تظهر في مقابلة الغالب فان قليل الماء اذا وقع
في البحر لا يبقى لاجزائه منفعة لكثرة التفرق واذا فاتت المنفعة بسبب
الغلبة صار حكم الرضاع للكثير وان اختلط بالطعام فلا حكم له وان غلب
وقالا ان غلب تعلق به التحريم والخلاف في غير المطبوخ اما المطبوخ
لا يثبت الحرمة بالاجماع لهما ان حكم المغلوب لا يظهر في مقابلة الغالب
فصار الحكم للبن وله ان الطعام يرق بقاء اللبن ولا يكتفي الصبي به
والتغذي يحصل بالطعام اذ هو الاصل فكان اللبن تبعا بخلاف الدواء لانه

لانه تقوى اللبن ويزيد في قوته ويتعلق الحرمة بلبن المرأة بعد موتها
لانه سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ومعنى العد الا يزول بالموت وصار كما
اذا حلب منها حال حيوتها وكذلك يتعلق بلبن البكر لما بينا ولا يتعلق
بلبن الرجل لو نزل له لانه ليس بلبن حقيقة لان اللبن لا يكون الا ممن يتصور
الولادة منه كذا قال ولا بالاحتقان لانه لا يصل الى المعدة فلا يحصل به
النشو والنمو وكذا اذا اقطر في اذنه او احليله او جائفة او امة لما قلنا
وعن محمد رحمه الله ان الاحتقان يثبت به الحرمة قياسا على فساد الصوم والفرق
ان المفسد في الصوم التغذي او التداوي وانه حاصل بالاحتقان اما
الرضاع انما يثبت بمعنى النشو وانه معدوم في الاحتقان قال ويتعلق
بالاستعاط والايجار لانه يصل الى المعدة فيحصل به النشو امرأة ادخلت
حلمة ثديها في فم رضيع ولا تدري ادخل اللبن حلقه ام لا لا يحرم النكاح
وكذا صبية ارضعها بعض اهل القرية ولا يدري من هو فتزوجها
رجل من اهل تلك القرية يجوز لان اباحة النكاح اصل فلا يزول
بالشك ويجب على النساء ان لا ترضعن كل صبي من غير ضرورة
فاذا فعلن فليحفظنه او يكتبنه احتياطا **كتاب الطلاق**
وفي فتاوى التاتارخانية اذا علق طلاق امرأته بفعلها
ان حصل التعليق بكلمة ان واذا واذا ما طلقت امرأته بفعلها
ان حصل التعليق بكلمة ان واذا واذا ما ومتى ومتى ما فهذا على مرة
واحدة حتى لو فعلت ذلك الفعل مرة واحدة وقع الطلاق ولو فعلت
ذلك مرة اخرى لا يقع الطلاق وان حصل التعليق بكلمة كلما فكلما تكرر
ذلك الفعل تكرر الطلاق حتى يستوفي الطلاق الملك الذي حلف
عليه ثم يبطل اليمين حتى لو تزوجت بزوج آخر وعادت الى الزوج
الاول ففعلت ذلك الفعل لا يقع الطلاق ولو كان اضاف الطلاق
الى الملك الثاني او الى كل ملك بكلمة كلما بان قال لامرأة كلما تزوجت
فانت طالق فتزوجها مرة بعد مرة حتى وقع عليها ثلث تطليقات فلو
تزوجت بزوج آخر ثم تزوجها الاول تطلق ايضا وفي شرح الطحاوي
ولو قال لامرأته كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت وقع الطلاق

ولو قال ان انت امرأتي فانت طالق ثلثا طلقت ثلثا ولو قال ذلك للمعتدة عن طلاق رجعي فكذلك وان قال ذلك للمبانة في العدة فان اراد به النكاح المطلق او لم يكن نية لا يقع عليها طلاق آخر وان نوى الزوجية التي يكون بعد البائن في العدة طلقت اخرى

قاضيخان

وفي الطلاق بمهرها يقع طلاق رجعية

كل طلاق وقع بشرط البدل فهو رجعي

من جامع الفصولين
فصل ٢٢

ثم اذا دخلت وقع الطلاق حتى الثلث ولو عادت اليه بعد زوج
اخر فدخلت الدار لا يقع ولو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج
نسوة طلقن ولو تزوج امرأة واحدة مرارا لم تطلق الا مرة واحدة
وفي الذخيرة ولو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فهذا على كل امرأة
كل مرة حتى يستوفي ثلث تطليقات حتى انه لو تزوج امرأة وطلقت
لو تزوجها ثانيا وثالثا تطلق ايضا م وعن ابي يوسف رحمه الله في المنتقى
اذا قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق وتزوج امرأة حتى طلقت
ولو تزوجها ثانيا لا تطلق ولا يحنث في هذا مرتين بمنزلة قوله وكل
امرأة اتزوجها فهي طالق قال ابو يوسف رحمه الله وليس هذا كقوله كلما تزوجتك
اذا خاطبها فان هناك يقع عليها الطلاق كلما تزوجها لما
ان كلمة كلما اذا دخلت على المعين او على المخاطب يقتضي التكرار واذا
دخلت على غير المعين لا يقتضي التكرار واوضح هذا بما اذا قال كلما
اشتريت هذا الثوب فهو صدقة كلما ركبت دابة لا يلزم ما التزم
الا مرة واحدة وكذلك قالوا في رجل قال كلما كلمت رجلا فعلي ان اتصدق بدرهم
فكلم رجلا واحدا مرتين في موطنين فانما عليه ان يتصدق بدرهم
واحد ولو قال لرجل بعينه كلما كلمتك فعلي ان اتصدق بدرهم فكلمه
مرتين في موطنين فعليه ان يتصدق بدرهمين **وفي الهداية**
واذا طلق الرجل امرأته ثلثا قبل الدخول وقعن عليها لان الواقع
مصدر محذوف ولان معناه طلاقا ثلثا على ما بيناه فلم يكن قوله انت
طالق ايقاعا على حدة فيقعن جملة وان فرق الطلاق بانت بالاولى
ولم يقع الثانية وذلك قوله انت طالق طالق لان كل واحدة ايقاع
على حدة اذا لم يكن في اخر كلامه ما يغير صدره حتى يتوقف عليه
فتقع الاولى في الحال فتصادفها الثانية وهي مبانة وكذا اذا قال
انت طالق واحدة وواحدة لما ذكرنا انها بانت بالاولى ولو قال انت
طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة كان باطلا لانه قرن الوصف
بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات
المحل قبل الايقاع فيبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلثا لما

بينا وهذا بخلاف ما قبلها من حيث المعنى ولو قال انت طالق واحدة
قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة والاصل انه متى ذكر
شيئين وادخل بينهما حرف الظرف فان قرنها بهاء الكناية كان صفة
للمذكور اخرا كقوله جاءني زيد قبله عمرو وان لم يقرنها بهاء الكناية كان
صفة للمذكور اولا كقوله جاءني زيد قبل عمرو **وفي قاضيخان**
رجل قال لامرأته انت طالق ما لا يقع عليك او ما لا يجوز
عليك طلقت واحدة وكذا لو قال انت طالق ثلاثا لا يقعن عليك
او لا يجزن طلقت ثلاثا **رجل** قال لامرأته انت طالق في مكة وفي غير
مكة طلقت في الحال وكذا لو قال انت طالق في ثوب كذا وفي ثوب اخر
يقع للحال ولو قال انت طالق في الليل والنهار طلقت واحدة ولو
انت طالق في الليل وفي النهار يقع ثنتان ولو قال لامرأته في الليل
انت طالق في ليلك ونهارك طلقت للحال ولو قال لها في الليل انت
طالق في نهارك وليلك طلقت للحال ولو قال لها في الليل انت طالق
في نهارك وليلك طلقت غدا ولو قال انت طالق غدا اليوم طلقت غدا
ويبطل ذكر اليوم ولو قال انت طالق اليوم غدا طلقت للحال
والاصل فيه انه اذا ذكر وقتين وليس بينهما حرف العطف يقع الطلاق
في الوقت المتقدم ولا يبطل ذكر الثاني ولو قال انت طالق اليوم
واذا جاء غد يقع للحال وهي في العدة طلقت اخرى **رجل** قال في
شعبان انت طالق في رمضان تطلق حين تغرب الشمس من
اخر يوم من شعبان ولو قال انت طالق في غد طلقت حين
تطلع الفجر من الغد ولو قال انت طالق في الصيف او في الشتاء
او في الربيع او في الخريف لا يقع الطلاق الا في الوقت المذكور واختلفوا
في معرفة هذه الاوقات قال بعضهم الصيف ما لا يحتاج فيه الى الخف
والوقود والشتاء ما يحتاج فيه الى الخف والى الوقود والان الربيع
يكون في اخر الشتاء والخريف يكون في اخر الصيف وقال بعضهم
الصيف ما يكون فيه على الاشجار اوراق وثمار والربيع ما يكون
عليهما الاوراق دون الثمار فكذا الخريف **وفي مشتمل الاحكام**

وطلاق السكران واقع واختيار الكرخي والطحاوي رحمهما الله انه
لا يقع وهو احد قولي الشافعي رحمه الله ولو شرب فصدع وزال
عقله بالصداع لا يقع طلاقه وكذا لو زال عقله بالبنج والدواء لا يقع
نهاية وفي مسئلة البنج تفصيل ان كان حين شرب يعلم انه ما هو
تطلق وان كان حين شرب لم يعلم انه ما هو لا تطلق ولو شرب
من الاشربة التي تتخذ من الحبوب ومن العسل او من الشهد وسكر
وطلق امرأته لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
خلافا لمحمد رحمه الله على ما يجيء في الاشربة ان شاء الله تعالى
وفي شرح الاختيار تار ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ مستيقظ
لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه وفي
رواية الا طلاق الصبي والمجنون ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لما
روينا ولانهما عدما العقل والتمييز والاهلية بهما ولو طلق الصبي او
النائم ثم بلغ او استيقظ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال اوقعته
وقع وطلاق المكره واقع لما روي ان امرأة اعتقلت زوجها وجلست على
صدره ومعها شفرة فقالت لتطلقني ثلاثا او لاقتلنك فناشدها الله
ان لا تفعل فابت فطلقها ثلاثا ثم ذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال لا قيلولة
في الطلاق ولانه قصد الطلاق ولم يرض بالوقوع فصار كالهازل ولانه
معنى يقع به الفرقة فيستوي فيه الاكراه والطوع كالرضاع ثم عندنا كل ما صح
فيه شرط الخيار فالاكراه يؤثر فيه كالبيع والاجارة ونحوهما وما لا يصح
فيه الشرط لا يؤثر فيه كالنكاح والطلاق والعتاق ونحوها وفي شرح
المجمع ومن ابان امرأته في مرضه اي في مرض موته بلا سؤالها
ولا برضاء منها وهو ما يكون الهلاك فيه غالبا حتى اذا طلق راكب
السفينة امرأته لا يكون فارا ولو انكسرت السفينة وطلق يكون
فارا ثم مات في العدة ورثها اي يعطي لها ميراثا منه وقال الشافعي
رحمه الله لا يرث قيد بالابانة واراد بها الثلث لان الرجعي لا يقطع
الارث سواء وقع في المرض او في الصحة اتفاقا والابانة في
تحقيق الخلاف مقصورة في الثلث لان الكنايات كلها رواجع عنده و

مطلب طلاق المكره

[illegible] بينهما ... وفي الذخيرة [illegible]

وقيدنا بمرض الموت لانه اذا طلقها بائنا في مرضه ثم صح ثم مات لا يرث
اتفاقا وقيدنا بكون الطلاق بلا سؤالها لانه لو طلقها بسؤالها لا ترث
اتفاقا وقيد بموت الزوج لانها لو ماتت لا يرث الزوج منها اتفاقا
الحقائق له ان الزوجية زالت بجميع احكامها فلا يستحق الارث ولنا
ان الزوج قصد ابطال ارثها فيرد عليه قصده الى انقضاء العدة دفعا
للضرر عنها فيجعل النكاح باقيا حكما ما بقيت العدة اعلم ان الفرار كما يثبت
من جانب الزوج ثبت من جانب الزوجة كما اذا ارتدت وهي مريضة
فماتت يرثها زوجها لانها فارة عن ميراثه كذا في النهاية وشرطها
كونها في العدة وقال مالك رحمه الله يرث بعد العدة ما لم يتزوج لقول
ابي بن كعب امرأة الفار يحضر يرث ما لم تتزوج ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه
امرأة الفار ترث ما دامت في العدة وما رواه يحتمل ان يراد به ما دامت
في العدة وما رويناه محكم ما لم تتمكن من تزوج فالاخذ به اولى و
جعلها اي ابو يوسف رحمه الله عدة مطلقة الفار طلاقا بائنا بلا قراء اي
بالحيض وهما بابعد الاجلين اي قالا عدتها بالجمع بين ثلث حيض
واربعة اشهر وعشرا انما قيدنا طلاقها بالبينونة لانه اذا كان رجعية
فعليها عدة الوفاة اتفاقا له ان نكاحها زال بالطلاق لا بالموت
فلا يلزمها عدة الفارة كما لو طلقها لسؤالها وتعدينها كان لزم
الزوج لفراره ولهما ان نكاحها اذا بقي في حق الارث فبقاؤها
في حق العدة اولى لانها اسرع ثبوتا من الارث ولهذا لا يستحق
الارث بنكاح فاسد والعدة يستحق به وفي مجمع المنتخبات
من مجمع الفتاوى واذا طلق المحلل المطلقة ثلاثا بعد الايلاج
قبل الانزال ثم جدد النكاح في العدة فطلقها ثانيا قبل المسيس كان
الطلاق الثاني في الحكم بعد الدخول لان اثر العدة الاولى قائمة وقال
زفر رحمه الله لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى قد سقطت بالتزوج
الثاني فلا تعود والعدة الثانية لم تجب بعد والفتوى على قول زفر رحمه الله
لان قوله اليق واقوى لمصالح المسلمين من فتاوى عتابي ولو قال
لامرأته طالقي غدا ان شئت وقالت طلقت نفسي للحال لا يقع شيء

امرأة طلقها زوجها ثلثا فجاءت بعد مدة
فاخبرت انها تزوجت فلانا فجامعها فانكر
الزوج الثاني الجماع وحسب النكاح فان القول
قولها وجاز للاول نكاحها ولو اقر
الزوج الثاني بجماعها وهي تنكر كان القول
قولها ولا تحل للاول
تاتارخانيه فصل الدعوى

والحكم في الامة المنكوحة بعد
التشبيك نظير الحكم في حق الحرة
بعد الثلث لا تحل لزوجها ما لم
تتزوج بزوج ثان ويدخل بها
الثاني وفي الهداية ثم طلقها
او يموت عنها والشرط في الحل
الايلاج دون الانزال ثم وطئ
المولى لا تحل للزوج الاول ولو
اشتراها الزوج لم تحل بملك
اليمين
تاتارخانيه

من قاضيخان سئل حافظ الدين البخاري عن رجل قال اذا فعلت امرا
كذا فعلي كلما الشرعي ثم تزوج امرأة ولم يكن له امرأة وقت الحلف هل
يقع الطلاق على المتزوجة ام لا فقال اعلم ان اليمين لا يصح الا في الملك
او المضاف الى الملك ولا خفاء في انتفاء الاول ولم يوجد الاضافة ايضا
الى السبب والرواية مختلفة عن الامام ابي جعفر وابي سليمان في روايتهما
عن الحسن الامام محمد بن الحسن رحمه الله في قوله كلما تزوجت امرأة
فهي طالق ان اليمين لا ينعقد معللا لان الزوج الحر وليس سببا للملك
قبل انضمام القبول اليه لكونه مجردا ايجابا ولهذا اختلفوا في قوله كلما
اشتريت عبدا فهو حر بان الشراء غير موضوع لافادة الملك المجرد و
المسئلتان في المصفى الامام الناطفي والتمرتاشي وان خلا عنهما الكتب
الكتب هنا لم يوجد كلا الشرطين والنية لا تعمل في الملفوظ وكذا لو كان
له امرأة مطلقة فتلفظ ما ذكر لعدم دلالة اللفظ على الطلاق الا يرى
انه قال اسقني ماء ونوى الطلاق لا يقع الطلاق وكذا لو قال لامته
انت طالق ناويا الحرية لا يعتق مع الوجوه التي ذكر الخصم لعدم
الدلالة على الوجه المرضي الذي ذكره علماء الاصول فاحفظ هذا ولو قال
لامرأته ان وطئتك ما دام امرأتي فانت كذا ثلثا فانه تطلقها بائنا
ثم تزوجها من ساعة ويطأها وانه لا يقع الطلاق ولو حلف الفعل
لا يفعل كذا ما دام فلان في هذه البلدة فخرج من البلدة لامر ففعل
الحالف ذلك الفعل قبل رجوع الرجل او بعد عوده الى البلدة لا يحنث
لانتهاء اليمين بخروج الرجل عن تلك البلدة واليمين يقع على ذاته
لا على ولايته وفي تحفة الفقهاء رجل كتب الطلاق كتابة مرسومة
وذلك يجري مجرى النطق فيقع الطلاق من وقت ما فرغ من الكتابة
لان الكتابة قامت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولو علق بمجيء
الكتاب لم يقع ما لم يصل الكتاب اليها ثم الكتابة اذا كان مستبينا غير
مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الاشجار وهو ليس بحجة من القادر
على التكلم فلا يقع الا بالنية والدلالة واما اذا كان غير مستبين
كالكتابة على الهواء والماء وهو بمنزلة كلام غير مسموع وذلك لا يعتد

وفي [illegible] لا يعد كلاما ولا يثبت به الحكم اما اذا المستبين المرسوم
كالنطق في الحكم ولو قال طلقت امرأتي فلانة وسماها غير اسمها
الآن ينوي بها لا يقع لان الغائب يعرف بالاسم ولو قال زينب طالق وهي
امرأته وقال لم انو امرأتي لا يصدق قضاء رجل قال لامرأته اخترت
طلاقك بمهرك فقالت اخترت لا يقع ما لم يقل الزوج بعت هو
المختار رجل طلق امرأته بالعربية وهو يعلم ان بهذا يقع الطلاق
ولكن لا يعلم معناه الطلاق به الآن يلقن الاخر ذلك حيث قالت المرأة
انا اشتكي من الصداع وهذه رقية فاقرها على راسي فقال هيا اقرا هيا
انت طالق فقال ذلك يقع في القضاء علم به او لم يعلم وعلمت المرأة او لم
تعلم ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في العتاق والابراء عن المهر
والدين امرأة ارادت الخروج فقال زوجها ان خرجت فانت طالق فمنعت
ثم خرجت بعد ذلك لا تطلق رجل طلق امرأته ثلثا ثم تزوجها قبل
التحليل فجاءت منه بولد ولا يعلمان نفاذ النكاح يثبت النسب وان كان
يعلمان بفساده يثبت ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله امرأة سمعت ان زوجها
طلقها ثلثا وهي لا يقدر ان يثبته ولا يقدر ان يمنع نفسها فلها ان تقتله
اذا اراد قربانها ولكن لا تقتله بالآلة حتى لا يجب القصاص فالحيلة
في هذه المسئلة ان المرأة تغير هيئتها وتغطي وجهها حتى
لا يعرفها زوجها ويقول اخر انك تتزوج هذه المرأة فان قال ما
يتزوجنها فيقول له ان كنت تتزوجها فهي طالق ثلثا فان قال نعم يكون
اقرارا منه ثم يكشف وجهها واذا تيقنت انها مطلقة ثلثا وزوجها
منكر ولا بينة لها عليه لا يحل لها ان تحلل نفسها بزوج اخر في القضاء
اذا سافر الزوج فقال ابو شجاع رحمه الله ان تحلل نفسها واذا تزوجت
الثالث بشرط تحليل جاز النكاح ويكره ويحل الاول اذا وطئها عند
ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يصح النكاح ولا يحل للاول
وقال محمد رحمه الله يصح النكاح ولا يحل للاول وان نوى في قلبه بشرط
التحليل لا يكره وله ويحل للاول بالاتفاق رجل علق الطلاق بالتزوج
ثم تزوج امرأة فاستفتى من شفعوي المذهب فافتى على مذهبه انه لا يقع

الطلاق وفتواه لا يكون حجة في حقه ولو حكمنا شفعوي باخر فيه فحكم على
مذهبه فالصحيح انه ينفذ حكمه لانه مجتهد فيه وكذلك الحيلة في كل تعليق
الطلاق بالملك وسببه والافضل للرجل ان يعطي مهر امرأته قبل
الدخول بها والافضل للمرأة ان لا تاخذ منه شيئا حتى يدخل بها والله اعلم
وفي الدرر والغرر تتعلق بالحيض لانها حامل من ذوات الاقراء
حين وقع الطلاق الرجعي من الطلاق لا يحرم الوطي لنا لبقاء اصل النكاح
كاملا حتى لو وطي لا يغرم العقر وقال الشافعي رحمه الله يحرم حتى يغرم
العقر ومطلقة اي مطلقة الرجعي تتزين لترغب الزوج في رجعتها ولا يدخل
بها بلا اشهاده على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الاية
نزلت في المعتدات من الرجعي لسياق قوله تعالى فاذا طلقتم النساء
وصريح الطلاق رجعي بالاجماع ينكح الزوج مباينة بلا ثلث في العدة وبعدها
لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها
ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه لا مطلقة بها اي
بالثلث لو حرة وبالثنتين لو امة حتى يطاها غيره لقوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه المطلقة الثالثة و
الثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان الرق منصف لحل المحلية على ما عرف
والنكاح في الاية محمول على العقد ولزوم الوطي ثبت بحديث مشهور يجوز
به الزيادة على الكتاب وهو حديث العسيلة رضي الله عنه وقد حققنا هذا
البحث في كتاب الاصول واوضحناه بعون الله تعالى وتوفيقه في شرح
المرقاة وهو وحواشي التلويح بما لا مزيد عليه ولو كان ذلك الغير
مراهقا غير بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال
وهو موجود فيه بنكاح صحيح متعلق بقوله يطاها ويمضي عطف على
قوله يطاها عدته اي عدة الزوج الثاني لا بسيدها عطف على غيره يعني
ان وطي السيد الامة لا يكون محللا لتعين ملك النكاح للتحليل بالنص
وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل وان حلت للاول بان قال
تزوجتك على ان احللك وقالت المرأة ذلك او وكيلها اما لو اضمرا ذلك
في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث

اسلمت المرأة وزوجها
كافر عرض القاضي عليه
الاسلام فان اسلم فهي
امرأته وان ابى فرق بينهما
وكان ذلك طلاقا عند ابي حنيفة
ومحمد
من الكافي

اي حكمه ايضا اي كما يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة تطليقة
او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت زوج اخر ثم عادت الى الزوج
الاول بثلث تطليقات وهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة
الخفيفة كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله لا يهدم ما دون الثلث
باب العدة وفي التاتارخانية المعتدة من الطلاق لا تخرج من بيتها
ليلا ولا نهارا فاما المتوفى عنها زوجها فلا باس بان تخرج من النهار
وفي الزاد وبعض الليل لحاجتها ولا تبيت في غير منزلها واما المطلقة
فنفقتها في مال الزوج فلا تحتاج الى الخروج حتى لو كانت مختلعة على ان
لا نفقة لها فقيل يباح لها الخروج نهارا للمعاش كالمتوفى عنها زوجها
وقيل لا يباح لها الخروج وفي الخانية هو المختار م وهذا بمنزلة ما لو
اختلعت على ان لا سكنى لها فانه يبطل مؤنة السكنى عن الزوج و
يلزمها ان يكتري بيت الزوج فاما ان يحل لها الخروج فلا وعن ابن سماعة
عن محمد رحمه الله انه قال المتوفى عنها زوجها لا باس ان تغيب من بيتها
اقل من نصف الليل قال شمس الائمة الحلواني وهذه الرواية صحيحة وتعتد
في المكان الذي يسكنه قبل مفارقته الزوج وقبل موته وفي الجامع
الصغير الحسامي والمعتبر المنزل الذي يسكن فيه يوم الفراق م
لو طلقها وهي غائبة كان عليها ان تعود الى منزلها فتعتد فيه
واذا طلقها ثلثا او واحدة بائنة وليس له الا بيت واحد فينبغي له
ان يجعل بينه وبينها حجابا حتى لا تقع الخلوة بينه وبين الله حسبه
وان كان فاسقا يخاف عليها منه فانها تخرج وتسكن منزلا اخر احترازا
عن المعصية وان خرج الزوج وتركها فهو اولى وان اراد القاضي
ان يجعل معها امرأة حرة ثقة تقدر على الحيلولة فهو حسن وفي
الهداية وان خاف عليهما المنزل فليخرج والاولى خروجه وفي
الخلاصة الخانية وان وقعت الفرقة بينهما وهما في غير منزلهما كان
عليها الانتقال الى منزلها من غير تاخير وكذا المتوفى عنها زوجها
وفي شرح المختار قال عدة الحرة التي تحيض في الطلاق والفسخ

بعد الدخول ثلاث حيض والصغيرة والآيسة ثلاثة اشهر وعدتهن
في الوفاة اربعة اشهر وعشر ايام لما تلونا من الآيات والفرقة بالفسخ
كالطلاق لان العدة للتعرف عن براءة الرحم وانه يشملهما وعدة الامة
في الطلاق حيضتان لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان
وعدتها حيضتان وفي الصغيرة والآيسة شهر ونصف لان الرق منصف
الا ان الحيضة لا تتجزى فكملت احتياطا وقد قال عمر رضي الله عنه لو استطعت
لجعلتها حيضة ونصفا اما الشهر فيتجزى فجعلناه شهرا ونصفا وعدتها
في الوفاة شهران وخمسة ايام لما بينا وعدة الحامل وضع الحمل لعموم
قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ولان المقصود
التعرف عن براءة الرحم ولا براءة مع وجود الحمل ولا شغل بعد وضعه
واليه الاشارة بقول عمر رضي الله عنه لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت
عدتها وحل لها ان تتزوج وعن ابن مسعود رضي الله عنهما من شاء
باهلته ان سورة النساء القصرى يعني سورة الطلاق قوله واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزلت بعد التي في سورة البقرة
يعني والذين يتوفون منكم الاية وان اسقطت سقطا استبان بعض
خلقه انقضت به العدة والا فلا لانه اذا استبان فهو ولد وان لم يستبن
جاز ان يكون ولدا وغير ولد فلا تنقضي العدة بالشك قال ولا عدة
في الطلاق قبل الدخول لقوله تعالى فما لكم عليهن من عدة تعتدونها
وفي الهداية واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها وكذا اذا خرجت
الحربية الينا مسلمة فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وهذا كله
قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله عليها وعليه وعلى الذمية العدة
اما الذمية فالاختلاف فيها نظير الاختلاف في نكاحهم محارمهم وقد
بيناه في نكاحهم محارمهم وقد بيناه في النكاح وقول ابي حنيفة
رحمه الله فيما اذا كان معتقدهم انه لا عدة واما المهاجرة فوجه قولهما
ان الفرقة لو وقعت بسبب آخر وجبت العدة فكذا بسبب التباين بخلاف
ما اذا هاجر الرجل وتركها لعدم التبليغ وله قوله تعالى ولا جناح
عليكم ان تنكحوهن ولان العدة حيث وجبت كان فيها حق بني آدم

وان كانت المرأة هي التي اسلمت فابى الزوج ان يسلم تفرق بينهما كان عليه النفقة والسكنى ما دامت في العدة لان الفرقة جاءت بسبب من جهة الزوج وهو اباؤه الاسلام وذلك منه تفويت الامساك بالمعروف فتعين التسريح بالاحسان والاحسان بالتسريح ان يؤتيها مهرها ونفقة عدتها
من مبسوط السرخسي

والحربي ملحق بالجماد حتى كان محلا للتمليك الا ان يكون حاملا لان في بطنها
ولدا ثابت النسب وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز نكاحها ولا يطؤها كالحبلى
من الزنا والاول اصح وفي قاضيخان الصغيرة اذا اعتدت وبلغت في
خلال العدة فانها تستقبل العدة بثلث حيض مبتوتة كانت او رجعية وكذا
الآيسة اذا اعتدت ببعض الشهور ثم حاضت او حبلت تستقبل العدة
في الحيض بثلاث حيض وفي الحبل بوضع الحمل ولو اعتدت المطلقة
بحيضة او حيضتين ثم ارتفع حيضها لا تخرج من العدة ما لم تياس فاذا
ايست تستقبل بالاشهر ولو اعتدت الآيسة بالاشهر ففرغت من العدة
وتزوجت بزوج ثم حاضت او ولدت فعلى القول الذي للاياس حد مقدر
وما ترى من الدم لا يكون حيضا لا تفسد نكاحها من الثاني وعلى القول
الذي ليس للاياس حد مقدر وما ترى الآيسة من الدم يكون حيضا
تفسد نكاحها من الثاني رجل طلق منكوحة الامة ثم عتقت عتقت
في العدة فان كان الطلاق رجعيا تستكمل عدة الحرائر عندنا لانها تزداد
حالها حال بقاء النكاح فتزداد العدة وفي العدة وفي الطلاق البائن لا
تزداد عدتها بالعتق وعند الشافعي رحمه الله لا تتغير عدتها في الوجهين
ولو مات زوج الامة وعتقت في عدة الوفاة فعدتها شهران وخمسة
ايام لا تتغير في الطلاق البائن والحرة المطلقة اذا مات زوجها في العدة
ان كان الطلاق رجعيا تنقلب عدتها عدة الوفاة وان كانت مبتوتة
فان كانت لا ترث من زوجها لا تنقلب عدتها عدة الوفاة وان كانت
ترث يجمع بين الاشهر والحيض وفي شرح المجمع ولا حداد على ام
الولد اذا اعتقها مولاها لان الحداد لاظهار التاسف على نعمة النكاح
ولم يكن لها نكاح ولا يخطب المعتدة اي لا تطلب للنكاح ولا باس
بالتعريض وهو ان يذكر شيئا ويريد به شيئا لم تذكره كقوله ان فيك
رغبة او قوله اريد ان اتزوج صالحة وانت صالحة ونحوهما لقوله
تعالى فلا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وفي التبيين
هذا اذا كانت معتدة عن وفاة وان كانت معتدة عن طلاق لا
يجوز التعريض اما في الرجعي فلان الزوجية قائمة واما المبتوتة

فلان تعريضها يورث العداوة بينهما وبين الزوج وكذا بينه وبين الاجنبي
وفي مشتمل الاحكام العدة عدتان عدة النساء وعدة الرجال
اما عدة النساء فهي من الطلاق والموت واما عدة الرجال فهي اولها
اذا كان للرجل اربع من نسوة وطلق احديهن لا يحل له ان يتزوج
بامرأة اخرى ما لم تنقض عدتها والثانية اذا كان له امرأة ولها اخت
وطلق امرأته لا يحل له ان يتزوجها ما دامت في العدة والثالثة
اذا اشترى جارية لا يحل له ان يطأها ما لم يستبرأها بحيضة والرابعة
اذا خرجت الحربية مهاجرة ولها زوج في دار الحرب لها ان تتزوج
نفسها عن ساعتها ولا يجب عليها العدة عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا رحمهما الله لا يحل له ما لم يستبرأها بحيضة والخامسة اذا تزوج
امرأة حاملة عن الزنا لا يحل له ان يطأها حتى يضع حملها و
السادسة اذا تزوجها امرأة وهي حائض لا يحل له ان يقربها حتى
تطهر من حيضها والسابعة اذا تزوج امرأة وهي ذات نفاس
لا يحل له ان يقربها حتى تطهر من نفاسها والثامنة اذا اعتق امة
ثم تزوج بها لا يحل له ان يقربها ما لم يستبرأها بحيضة وفي
الدرر والغرر اخبرت المرأة بمضي عدته اي عدة الزوج
الاول وعدة المحلل وغلب ظنه اي ظن الزوج الاول بصدقها
والمرأة يحتمل ما اخبرت به نكحها اي جاز ان ينكحها الزوج الاول
مضيها اي العدة لو كان بحيض فاقل ما اي مدة تصدق المرأة
فيه شهران عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تسعة وثلثون يوما
لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فيكون مدتها ثلثة و
تطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة وتطهر خمسة عشر يوما
ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلث ساعات
للاغتسال بناء على كون زمان الاغتسال من الحيض وله ان رؤيتها
هكذا نادرة فلا يبنى عليها الحكم شرعي بل الاعم الاغلب فيعتبر اكثر
مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتدلا فيكون ثلث حيض شهرا
والطهر بينهما شهرا

باب ثبوت النسب

وفي التاتارخانية

وفيها جارية مشتركة بين الاب والجد والابن فدعوة الجد اولى
وعليها مهر تام للجد اذا صدقها الجد في الوطئ وفي التفريد ولو كان
احد الشريكين حرا والاخر عبدا او مكاتبا فدعوى الحر اولى وكذلك
ان كان احدهما مسلما والاخر ذميا فالمسلم اولى ولو كان احدهما
كافرا والاخر مسلما عبدا فالحر الكافر اولى وفي الينابيع ولو كانت بين
كتابي ومجوسي فالكتابي اولى في استحسان وان كانت بين عبد مسلم
ومكاتب فالمكاتب اولى وان كانت عبد مسلم وبين كافر فالحر اولى ولو
كانت بين ذمي ومرتد فدعوى المرتد اولى ولو سبق احدهما فدعوى
السابق اولى كائنا من كان ولو كانت بين رجلين فجاءت بولدين
اصغر واكبر فادعى احدهما الاصغر والاخر الاكبر يثبت نسب الولدين
عليهما ادعياه وتصير الجارية ام ولد لمدعي الاكبر استحسانا وقال زفر
رحمه الله تصير ام ولد لهما جميعا فلو جاءت بولد فادعاه احدهما
ان كانت الجارية في ملكهما لاكثر من ستة اشهر يجب عليه نصف
العقر ولا شئ عليه من قيمة الولد ويثبت نسبه في الوجهين جميعا
وفي الخانية رجل تزوج امة من رضيع ثم جاءت بولد فادعاه
المولى انه منه يثبت النسب ولو كان الزوج مجبوبا لم يثبت النسب من
المولى وفي نوادر هشام قال هشام سمعت ابا يوسف رحمه الله يقول
في رجل اشترى امة فولدت منه ثم اقام رجل البينة انها امرأته
زوجها مولاها منه قال اجعلها امرأته واجعل الولد ولد الزوج
لانه صاحب الفراش واعتق الولد بدعوة المولى يعني لو ادعاه المولى
يحكم بعتقه وفي تحفة الفقهاء اكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة
رضي الله عنها الولد لا يبقى اكثر من سنتين ولو بقدر ظل مغزل واما
قالته سماعا اذ العقل لا يهتدي اليه واقله ستة اشهر لقوله تعالى
وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة
اشهر وقال الشافعي رحمه الله اكثره مقدرة باربع سنين ويثبت نسب المطلقة
الرجعية اذا جاءت لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء العدة لاحتمال العلوق
في العدة لجواز ان يكون ممتدة الطهر فان جاءت به لاقل من سنتين

بانت من زوجها وان جاءت به لاكثر من سنتين يثبت نسبه ايضا ويصير
رجعية والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين
لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق وان جاءت به لتمام
سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل ما دامت بعد الطلاق فلا
يكون منه لان وطيها حرام الا ان يدعيه لاحتمال انه وطيها بشبهة في العدة
ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين السنتين وقال زفر رحمه الله
اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع
حكم بانقضاء العدة بالشهور وصار كما لو اقرت بالانقضاء كما بينا في
الصغيرة الا ان يكون بقضاء عدتها جهة اخرى وهي مع الحمل بخلاف الصغيرة
وفي مشتمل الاحكام من خانية رجل زنى بامراة فحبلت فلما استبان
حملها تزوجها الزاني ولم يجامعها يطؤها حتى ولدت قالوا ان لم تكن في
عدة الغير جاز النكاح وعليهما التوبة وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله
ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت النكاح جاز النكاح ويثبت
النسب وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت
النسب ولا يرث منه منه ولد الزنا لا يثبت نسبه من الزاني بل يثبت من امه
ولو غاب من امراته البكر واتت عشر سنين مثلا فتزوجت فولدت
اولادا فالاولاد للزوج الاول في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة رحمه الله
انهم للزوج الثاني وبه يفتى وفي شرح المختار قال ولا يثبت نسب
ولد المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامراتين او حبل ظاهر
او اعتراف الزوج او تصديق الورثة وقالا يثبت بشهادة امراة
واحدة لان الفراش قائم لقيام العدة وهو ملزم للنسب كقيام النكاح
ولابي حنيفة رحمه الله انها لو اقرت بوضع الحمل انقضت العدة
والمنقضي لا يكون حجة فتحتاج الى اثبات النسب فلا بد من حجة كاملة
اما اذا ظهر الحمل او اعترف به الزوج فالنسب ثابت قبل الولادة و
الحاجة الى التعيين وانه يثبت بشهادتها وكذا اذا اعترفت به الورثة
بعد الموت وهذا في حق الارث ظاهر لانه حقهم واما النسب فان
كانوا من اهل الشهادة يثبت بشهادتهم والا يثبت في حقهم با

باعترافهم ويثبت في حق غيرهم تبعا للثبوت في حقهم قال ولا يثبت نسب
ولد المطلقة الصغيرة رجعية كانت او مبتوتة الا ان ياتي به لاقل من
تسعة اشهر وفي عدة الوفاة لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بساعة
وقال ابو يوسف رحمه الله في المبتوتة يثبت الى سنتين لانها معتدة لم تقر
بانقضاء العدة ويحتمل ان يكون حاملا وصارت كالبالغة ولهما انه
يعين لانقضاء عدتها جهة واحدة وهي الاشهر فاذا مضت حكم الشرع
بانقضائها وهو اقوى من الاقرار لاحتمال الخلف في الاقرار دونه واما
الرجعي قال ابو يوسف رحمه الله يثبت الى سبعة وعشرين شهرا لانه يجعل
واطيا في اخر العدة وهي ثلاثة اشهر ثم ياتي به لاكثر من مدة الحمل وهي سنتان
ولو ادعت الصغيرة الحبل في العدة فهي كالكبيرة في الحكم لانه يثبت بلوغها
باقرارها باب في حكم الولد عند افتراق الزوجين
وفي قاضيخان احق الناس بحضانة الصغير حال قيام النكاح
او بعد الفرقة الام فان ماتت الام او تزوجت فام الام فان ماتت
او تزوجت فام الاب فان ماتت او تزوجت فالاخت لاب وام
لم يختلف الرواية في ترتيب هذه الجملة انما اختلف الرواية بعد ذلك في
الخالة والاخت لاب في رواية كتاب النكاح الاخت لاب اولى من الخالة
وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى وبنات الاخوات اولى من بنات
الاخوة لاب وام اولى من الخالات في قولهم واختلفت الرواية في بنت
الاخت مع الخالة والصحيح ان الخالة اولى واولى الخالات الخالة لاب
وام ثم الخالة لام ثم الخالة لاب وبنات الاخوة اولى من العمات
والترتيب في العمات على نحو ما قلنا في الخالات ولا حق لامة وام الولد
في الحضانة واهل الذمة في الحضانة بمنزلة اهل الاسلام ولا حق
للمرتدة وانما تبطل الحضانة لهؤلاء النسوة بالزوج اذا تزوجت
باجنبي فان تزوجت بذي رحم محرم من الصغير كالجدة اذا كان زوجها
جد الصغير او الام اذا تزوجت بعم الصغير لا تبطل حقها والنساء
احق بالحضانة ما لم يستغن الصغير فاذا استغنى بان كان ياكل وحده
ويشرب وحده ويلبس وحده وفي رواية ويستنجي وحده فالاب بالغلام اولى

والام بالجارية حتى تحيض وعن محمد رحمه الله حتى تبلغ حد الشهوة
وفي التاتارخانية واذا وقعت الفرقة بين الرجل وامرأته
فارادت ان تخرج بالولد عند انقضاء عدتها الى مصرها فان كان
النكاح وقع في مصرها فلها ذلك وان كان وقع النكاح في غير
مصرها فليس لها ذلك الا ان يكون بين موضع الفرقة وبين مصرها
قريب بحيث لو خرج الاب لمطالعة الولد يمكنه الرجوع الى منزله قبل
الليل فحينئذ هذا بمنزلة محال مختلفة في مصر ولها ان تتحول من
محلة الى محلة وذكر في البرامكة ان لها ان تخرج بالولد الى بلدها
من غير تفصيل وهكذا ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرحه
ولو ارادت ان تنقله الى حيث وقع النكاح وليس ذلك ببلدها فليس لها
ذلك وفي السراجية هو الصحيح وذكر في الجامع ان المعتبر مكان النكاح
ولو ارادت ان تنقل ببلد ليس ببلدها ولم يقع فيه النكاح فليس لها
ذلك الا اذا كان بين البلدين قرب على التفصيل الذي
قلنا وان كان النكاح في رستاق لها قرى متفرقة فارادت ان
تنقله الى قريتها فان كان النكاح في قريتها فلها ذلك وان لم يكن
فليس لها ذلك الا ان تكون القرى قريبة بعضها من بعض على
التفسير الذي قلنا وعلى رواية البرامكة على قياس البلدين يجب
ان يكون لها ذلك من غير تفصيل وان ارادت ان تنقله من
قرية الى مصر كان جامع وليس ذلك مصرها ولا وقع النكاح فيه فليس لها
ذلك الا ان يكون المصر قريبا من القرية على التفسير الذي قلنا
وان ارادت ان تنقله من مصر جامع الى قرية فليس لها ذلك وان
كانت القرية قريبة الا ان يكون قريتها وقد وقع اصل النكاح
فيها فحينئذ تكون لها ذلك وذكر البقالي رحمه الله ولا تخرج من
المصر الى القرية بحال لكن لها ان تنقله الى دار الحرب اذا كان النكاح
وقع ثمه ذكره البقالي رحمه الله في فتاواه ولها ان تنقله الى بعض
نواحي المصر وان كان الاب لا يمكنه الرجوع من زيارته في يومه
الى وطنه قبل الليل وكذلك ان كان له جانبان وفي شرح المختار قال

قال وان لم يكن للصغير امرأة من اهله يدفع الى العصبات صونا له واولاهم
اقربهم تعصيبا لان الولاية عليه بالقرب وكذلك اذا استغنى عن
الحضانة فالاولى بالحفظ اقربهم تعصيبا قال ولا يدفع الصبية الى
غير محرم كابن العم ومولى العتاقة تحرزا من الوقوع في المعصية ولا
الى محرم ماجن فاسق لانه لا يؤمن فسقه فان لم يكن لها الا ابن عم فان
رأى القاضي ضمها اليه ان كان اصلح والا وضعها عند امينة ولو كان
الاخ مخوفا عليها يضعها القاضي عند امرأة ثقة الثيب المأمونة لها
حق التفرد بالسكنى فان لم يكن مأمونة فالاب يضمها اليه وليس للبكر حق
التفرد فان دخلت في السن وكان لها رأي فلها ان تنفرد قال واذا
اجتمع مستحقو الحضانة في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم سنا
قال ولا حق للامة وام الولد في الحضانة لانهما من باب الولاية وليستا من
اهلها فاذا اعتقتا فهما كالحرة والذمية احق بولدها المسلم ما لم
يخف عليه الكفر لان النظر له في حضانتها قبل ذلك وبعده عليه فيه
الضرر باب النفقة وفي ابن الهمام امرأة قالت ان زوجي
يطيل الغيبة عني فطلبت كفيلا بالنفقة قال ابو حنيفة رحمه الله ليس لها
ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله اخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه
الفتوى فلو علم بانه يمكث في السفر اكثر من شهر واخذ عند ابي يوسف
رحمه الله الكفيل باكثر من شهر وعن ابي يوسف رحمه الله ايضا لو كفل بنفقتها
ما عاشت او كل شهر او ما بقي النكاح بينهما صح وقال ابو حنيفة رحمه الله
هو على شهر واحد ولو ضمن لها نفقة سنة جاز وان لم يكن واجبة
ولو طلقها رجعيا او بائنا والمسألة بحالها كفل بنفقة عدتها كل شهر
لان العدة من احكام النكاح وفي مشتمل الاحكام من منية اذا
كانت المرأة عن تخدم نفسها فعليها الخبز والطبخ ثم ومن اعسر بنفقة
امرأته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه وقال الشافعي رحمه الله
يفرق من بزازية غاب عن زوجته وتركها بلا نفقة فكتب القاضي الى عالم
يرى التفريق ما يعجز عن النفقة وثبت عجزه عنده وفرق يصح وان
كان له هنا عقار ومتاع واملاك اذا لم يكن من جنس حقها

وفي قاضيخان النفقة تتعلق باشياء منها الزوجية والاحتباس
فيجب على الرجل نفقة امرأته المسلمة والذمية والفقيرة والغنية دخل
بها او لم يدخل كبيرة كانت المرأة او صغيرة تجامع مثلها وان كانت
لا تجامع لا نفقة لها والمنكوحة اذا كانت امة ان بوأها المولى
بيتا فلها النفقة والا فلا وكذا المدبرة وام الولد والتبوئة ان يخلي
بينها وبين زوجها ولا يستخدمها المولى وان بوأها المولى بيتا ثم بدا له ان
يستخدمها كان له ذلك وان بوأها بيتا وكانت تجيء الى المولى في اوقات
وتخدمه من غير ان يستخدم انه لا يسقط نفقتها والمكاتبة اذا تزوجت
باذن المولى فهي كالحرة ولا يحتاج الى التبوئة والعبد اذا تزوج باذن
مولاه كان عليه نفقة المرأة يباع في النفقة مرة بعد اخرى ولا نفقة
للمريضة اذا لم تزف الى زوجها وان زفت قالوا لها النفقة وعن ابي يوسف
انه لا نفقة لها ان كانت لا تطيق الجماع واذا زفت المرأة الى زوجها وهي
صحيحة ثم مرضت في بيت الزوج مرضا لا يحتمل الجماع ان كان يجب بقاها
كان له النفقة لان المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وان كان لم
يدخل بها فمرضت مرضا لا تحتمل الجماع لا نفقة لها وان اغمي عليها اغماء
كبيرا فهي بمنزلة المرض وان بنى لها في منزلها ثم مرضت مرضا لا
يحتمل الجماع وذهبت الى منزل الزوج وهي مريضة على حالها كان له الخيار
ان شاء امسكها وعليه النفقة وان شاء ردها الى منزلها ولا نفقة
عليه وكذا الصغيرة قالوا انما تجب النفقة على الزوج للمرأة المريضة
في بيته والصغيرة التي لا تجامع اذا كان يتمكن الزوج من الانتفاع
بها مع ذلك المرض بوجه ما فان كان لا يتمكن فلا نفقة لها ولو
مرضت المرأة في بيت زوجها بعد الدخول فانتقلت الى دار ابيها
قالوا ان كانت بحال يمكنها النقل الى منزل الزوج بمحفة او نحوها
فلم تنتقل لا نفقة لها وان كان لا يمكن نقلها فلها النفقة ويجب على
الصغير نفقة امرأته الكبيرة فان كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا
نفقة لها وان كانت كبيرة وليس للصغير مال لا يجب على الاب نفقة امرأته
ولكن يستدين الاب عليه ثم يرجع بذلك على الابن اذا ايسر وفي

وفي التاتارخانية قال في الكتاب اذا كان زوج امرأة خادمة موسرا
وللمرأة خادمة واحدة يفرض على الزوج نفقة تلك الخادمة
وفي الذخيرة وفي كتاب الاقضية جعل المسئلة على وجهين الاول
ان يكون المرأة ممن يخدم بنفسها وانه على وجهين احدهما ان
يعطيها الطعام مهيئا وفي هذا لا يفرض لها نفقة الخادمة لانه
لا حاجة لها الى الخادم في هذه الصورة وان اعطاها الطعام غير
مهيئا فانه يفرض لها نفقة الخادمة وان كانت المرأة ممن لا
تخدم بنفسها فانه يفرض لها نفقة الخادمة م وهذا اذا كانت
المرأة حرة فان كانت امة لا تستحق نفقة الخادمة على زوجها
فان كان لها خادمان او اكثر على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لا يفرض الا نفقة خادم واحدة وقال ابو يوسف رحمه الله يفرض
لخادمين وفي الخانية قالوا انما يفرض لها نفقة الخادم اذا
كانت المرأة من بنات الاشراف ولم يأتها الزوج بطعام مهيأ وان
قال الزوج انا اخدمك او تخدمك جارية من جواري الصحيح
الزوج لا يملك اخراج الخادمة منها عن بيته م وذكر في فتاوى
اهل سمرقند ان المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدام
كثيرة يجبر الزوج على نفقة خادمين وفي الظهيرية احدهما للخدمة
والاخرى للرسالة وامور خارج البيت م وعن ابي يوسف رحمه الله
في رواية اخرى ان المرأة اذا كانت فائقة بنت فيق زفت
الى زوجها مع خدم كثيرة استحقت نفقة الخدم كلها على الزوج
فان قال الزوج لامرأته لا انفق على احد من خدمك ولكن اعطي
خادما من خدمي ليخدمك فابت المرأة لم يكن للزوج ذلك
ويجبر على نفقة خادم واحد من خدم المرأة واذا لم يكن للمرأة
خادم على الزوج في ظاهر الرواية عن اصحابنا رحمهم الله وفي
الخانية موسرا كان الزوج او معسرا وفي الشغاقي وعن زفر
رحمه الله يفرض لخادم واحد وهذا الذي ذكرنا كله اذا كان الزوج
موسرا فاما اذا كان معسرا لم يفرض عليه نفقة الخادم في رواية

الى عن ابي حنيفة رحمهما الله وفي الهداية وهو الاصح خلافا لمحمد
رحمه الله ثم اختلف المشايخ في الخادم اي الخادم من خدم
المرأة يستحق النفقة على الزوج منهم من قال المملوكة لها حتى
لو كانت حرة ولم تكن مملوكة لها لا يستحق النفقة ومنهم من قال
كل من يخدمها حرة كانت او مملوكة لها او لغيرها يستحق النفقة
وفي شرح المختار ونفقة الاولاد الصغار على الاب اذا كانوا فقراء
لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وليس
على الام ارضاع الصبي لان اجرة الارضاع من نفقته وهي على
الاب قال الا اذا تعذرت بان لم يجد غيرها ولا ياخذ من لبن
غيرها فيجب عليها حينئذ صيانة للصغير عن الهلاك قال ويستاجر
الاب من ترضعه عندها لان الاجرة عليه والحضانة لها فان استاجر
زوجته او معتدته لترضع ولدها منه لم يجز لان الارضاع مستحق
عليها بالاصل لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن فاذا
امتنعت حملناه على العجز فجعلناه عذرا فاذا اقدمت عليه بالاجر
علمنا قدرتها وكان واجبا عليها ولا يحل لها اخذ الاجر على فعل واجب
عليها ولا خلاف في المعتدة الرجعية واما المبتوتة وكذلك في رواية
لان النكاح ~~قد زال عنهما فصارت~~ قائم من وجه وقيل يجوز
لان النكاح قد زال عنهما فصارت اجنبية وذكر الخصاف
اذا لم يكن للصبي مال ولا لابيه اجبرت الام على الارضاع وهو الصحيح
لانها ذات يسار في اللبن فان طلبت من القاضي ان يقضي لها بنفقة
الارضاع حتى يرجع بها اذا ايسر فعل كما لو كان معسرا وهي موسرة
يجبر على الانفاق على الصغير ثم يرجع على الاب اذا ايسر وان كان
للصبي مال روي عن محمد رحمه الله انه يفرض لها نفقة الرضاع
في مال الصبي ثم وبعد انقضاء العدة هي اولى من الاجنبية لانها
اشفق وفي ذلك نظر للصغير الا ان تطلب زيادة اجرة لم يتبرع بها
من ضرر الاب وقيل في قوله تعالى لا تضار والدة بولدها هو ان يرضى
باجرة المثل فلا تدفع اليها ولا مولود له بولده ان يوخذ منه اكثر من

من اجرة المثل وفي شرح المجمع ~~من المحيط يجب النفقة على ... ولده~~
وينفق الاب على ابنه الزمن وبنته البالغة الثلثين والام اي ينفق الام
الثلث لان ميراثهما على هذا المقدار وهذه رواية الخصاف وفي ظاهر الرواية
النفقة كلها على الاب لان في مؤنة رضاع ولده لا يشاركه احد فكذا في النفقة
وفي المحيط يجب الابن في نفقة ولده لان في الامتناع من انفاقه اتلاف
النفس ولا يجب في سائر ديون الولد لان فيه ايذاء الاب ولا يجب على الفقير
نفقة اقاربه قيدنا بها لان نفقة الزوجة والولد الصغير واجبة مع الفقير
حتى لو كان عاجزا عن الكسب لكونه مقعدا يتكفف الناس وينفق على ولده
وزوجته وبعض المشايخ قالوا نفقتهم في هذه الصورة في بيت المال
ويشترط ابو يوسف رحمه الله يساره بملك نصاب يحرم اي ذلك النصاب
على مالكه الصدقة وهو مقدار نصاب فاضل عن الحوائج الاصلية بلا شرط
نماء يقدم بيانه في فصل مصارف الزكوة ويفتي به اي بقول ابي يوسف رحمه الله
وقدره اي محمد رحمه الله يساره من يكسبه نفقة اقاربه بفاضل
عن نفقة وعياله شهرا او من كسبه في رواية عن محمد رحمه الله
انه مقدر بفاضل عن كسبه كل يوم حتى اذا اكتسب درهما كل يوم وكفاه
ثلثاه يجب صرف ثلثه الى قريبه وينفق المولى على عبده وامته فان
امتنع المولى اي عن انفاقهما ولهما كسب انفقا منه نظرا للمولى و
ابقاء لملكه والا اي ان لم يكن لهما كسب لكونهما معلولين اجبر
المولى على بيعهما وكذا الحكم في سائر الحيوانات عند ابي يوسف رحمه الله
واما في ظاهر الرواية فلا يجبر مالكها على انفاقها ولا الى بيعها لان
اجبار القاضي نوع قضاء ولا بد له من مقضي له وهو من اهل الاستحقاق
والدابة ليست من اهل الاستحقاق هذا اذا لم يكن الدابة مشتركة فان
كانت فالقاضي يجبر الشريك الممتنع عن انفاقها على بيع نصيبه رعاية
بجانب الشريك الاخر لانه من اهل الاستحقاق كذا في المحيط وفي تحفة
الفقها ولا يجبر على النفقة الا الاربعة لابن الصغير والبنت البالغة
بكرا كانت او ثيبا وللزوجة والمملوك والجد الصحيح بمنزلة الاب والجد
الفاسد بمنزلة الاخ عبد بين رجلين فغاب احدهما فالحاضر يرفع

الا ان الاب احتاج الى مال ولده فان كان في المصر واحتاج لفقره اكل بغير شيء وان كان في المفازة احتاج اليه لعدم الطعام معه له الاكل بالقيمة ... وحل الاكل ... ان الاكل الصلاة ... تاتارخانية

الامر الى القاضي فينفق عليه ثم يرجع على الغائب بحصته ان حضر وكذا لو كان لامرأة ابنان فقضى القاضي عليهما بالنفقة فغاب احدهما او امتنع وانفق الآخر يرجع على الآخر بالنصف

كتاب العتاق

وفي التاتارخانية اعلم ان التدبير والاستيلاد يؤثران في نقصان الرق لا في نقصان الملك حتى يجوز وطئ المدبرة وام الولد وهذا لانه كمال الملك لان البضع لا يحل الا بكمال ملك اليمين او ملك النكاح ولهذا لا يحل وطئ الجارية المشتركة والمكاتبة م يجب ان يعلم بان جواز بيع ام الولد كان مختلفا في الصدر الاول لعمر وعلي رضي الله عنهما كانا لا يجوزان بيعها ثم رجع علي رضي الله عنه عن قوله وقال بجواز بيعها ثم رجع المتاخرون على انه لا يجوز بيعها ولو قضى القاضي بجواز بيعها لا ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخر امضاء وابطالا وفي الظهيرية واذا قضى القاضي بجواز بيع ام الولد نفذ قضاؤه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي قول محمد رحمه الله لا يجوز بناء على ان الاجماع المتاخر لا يرفع الاختلاف المتقدم عندهما لما فيه من تضليل بعض الصحابة وعند محمد رحمه الله يرفع والفتوى في هذه المسئلة على قول محمد رحمه الله انه لا ينفذ القضاء م وام الولد الذي لا يجوز بيعها الجارية التي استولدها الرجل بملك اليمين او بملك النكاح او شبهه ثم ملكها بعد ذلك او بملكها بسبب آخر وهذا مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله اذا استولدها بالزنا وفي الكافي واقر بذلك م ثم ملكها فالقياس ان تصير ام ولد له وهو قول علمائنا الثلثة رحمهم الله وكذلك لو قال تزوجت بهذه الجارية وولدت مني ولا يعلم ذلك الا بقوله وانكر ذلك المولى الذي هي له فاذا ملكها الذي اقر بهذا فانها تصير ام ولد له عند علمائنا الثلثة وفي الحجة ولو زنى بجارية وولدت ولدا قبل ان يملكها ثم ملك الولد والام لم يثبت الحكم في الولد وجاز بيعه وفي الهداية ولو استولدها بملك يمين ثم استحقت ثم ملكها تصير ام ولد له عندنا وفي الينابيع ولو ولدت الجارية من ابن مولاها بنكاح صحيح او فاسد لم تصر ام ولد له ويعتق الولد على اخيه بالقرابة وفي الهداية اذا ولدت الامة من مولاها فقد

فقد صارت ام ولد له لا يجوز بيعها ولا تمليكها ويمنع اخراجها الا الى الحرية في الحال ويوجب عتقها بعد موته وفي الخلاصة من جميع المال مقدما على الغرماء والوصايا هذا وكذا اذا كان بعضها مملوكا له وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها وفي قاضيخان رجل قال لعبده هذا ابني او قال لجاريته هذه ابنتي ان كان المملوك يصلح ولدا له وهو مجهول النسب ثبت النسب وهو ويعتق العبد سواء كان العبد عجميا جليبا او مولدا وان كان العبد يصلح ولدا لكنه معروف النسب يعتق العبد في قولهم ولا يثبت النسب وان كان العبد لا يصلح ولدا له لا يثبت النسب ويعتق العبد في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه لا يعتق ولو قال لعبده هذه ابنتي او قال لجاريته هذا ابني ذكر في الاصل انه لا يعتق واختلف المشايخ فيه قال بعضهم المذكور في الكتاب قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله يعتق ومنهم من قال لا يعتق عند الكل ولو قال على وجه النداء يا ابني لا يعتق وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يعتق والصحيح هو الاول ولو قال لعبده يا ابني او لجاريته يا بنتي لا يعتق وان نوى كما قال يا ابن ويا بنت ولم يضف الى نفسه لا يعتق وان نوى ولو قال لعبده هذا ابي او قال لجاريته هذه امي ومثلها تلد مثله عتق وان لم يكن له ابوان معروفان وصدقاه يثبت نسبه منهما والا فلا قال بعض مشايخنا وفي دعوة البنوة ايضا لا يثبت التصديق للغلام والصحيح انه لا يشترط تصديقه ولو قال لعبده هذا اخي لا يعتق وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يعتق ولو قال هذا اخي لاب او قال اخي لام يعتق ولو قال لعبده اي كوجه بر من اختلفوا فيه والصحيح انه لا يعتق ولو قال هذا عمي ذكر في بعض الروايات انه يعتق والصحيح انه لا يعتق كل من ملك شخصا لا يجوز نكاحه على التابيد بسبب القرابة كالاخ والاخت والعم والخال يعتق عليه صغيرا كان او المالك او كبيرا عاقلا او مجنونا وقال الشافعي رحمه الله لا يعتق الا من له ولاد اشترى امة هي حبلى من ابيه بنكاح او وطئ شبهة يعتق ما في بطنها لانه اخوه ولد ان يبيع الامة اذا ولدت لان الامة لا تصير ام ولد لابيه وفي شرح المجمع ولو قال اذا مت

فانت حر اوقال انت حر عن دبر مني اوقال انت مدبر اوقد دبرتك
صار مدبرا وكذا لوقال انت حر مع موتي اوفي موتي اوعند موتي
اواوصيتك برقبتك اوبعتقك لان هذه الالفاظ يفيد تعليق
العتق بالموت فيثبت عند وجود الشرط ولا يجوز اخراجه عن
ملكه الا بالعتق لقوله صلى الله عليه وسلم المدبر لا يباع ولا يوهب
ويجوز استخدامه واجارته ووطؤها وتزويجها لان الملك قائم
في المدبر والمدبرة ويعتق من الثلث اي المدبر كله يعتق من ثلث
مال التركة ان خرج منه لان التدبير تبرع مضاف الى ما بعد الموت فصار
وصية والا فبحسابه اي ان لم يخرج من الثلث يعتق منه بحسب ما يخرج
حتى اذا لم يكن له مال غيره يسعى في ثلثي قيمته وان كان مولاه مديونا
يسعى في كل قيمته لوجوب تقديم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق
فتعين رد قيمته ولو قال لعبده ومدبره احدكما حر والاخر مدبر
فمات قبل البيان يفتي ابو يوسف رحمه الله بعتق القن وبقاء المدبر
مدبرا على حاله وان شاعهما اي جعل محمد الحرية والتدبير شايعين
فيهما اي في العبد والمدبر فيعتق نصف كل واحد منهما ويصير نصف
القن مدبرا ايضا لان قوله احدكما حر انشاء اذا وانقسام العتق
في جهتهما اليه ويجعل قوله والاخر مدبر انشاء ايضا لكونه معطوفا
على الانشاء فينقسم عليهما اذ لو جعل اخبارا لبطل حق المدبر من
الكلام للاول لابي يوسف رحمه الله ان الاصل في الكلام ان يكون اخبارا
الضرورة تصحيح كلامه ولا ضرورة هنا ولهذا لو بدا بالتدبير وقال احدكما
مدبر والاخر حر عتق القن وبقي الاخر مدبرا اتفاقا على ان قوله والاخر
مدبر لو جعل انشاء لصار القن مدبرا لان انشاء التدبير في المدبر ممتنع
فصار امدبرين ويلغو العتق وفي الهداية ومن ملك ذا رحم محرم
منه عتق عليه وهذا اللفظ مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال عليه الصلوة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه عتق فهو حر
واللفظ لعمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالمحرمية ولادا او غيره والشافعي
رحمه الله يخالفنا في غيره له ان ثبوت العتق من غير مرضاه المالك ينفيه

في عتق ذوي الارحام وفي الظهيرية كل من ملك شخصا لا يجوز نكاحه على التابيد بسبب القرابة كالاخ والاخت والعم
والخال يعتق عليه صغيرا كان المالك او كبيرا عاقلا كان او مجنونا وقال الشافعي لا يعتق الا من له ولاد واهل الذمة واهل الاسلام
في ذلك سواء واذا اشترى امة وهي حبلى من ابيه بنكاح او وطئ عن شبهة يعتق ما في بطنها لانه اخوه ولدان يبيع الامة
اذا وضعت حملها وفي الكافي ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه فالرحم عبارة عن القرابة والمحرم عبارة عن حرمة النكاح فالمحرم
بلا رحم نحو ان ملك زوجة ابنه او بنت عمه وهي اخته رضاعا لا يعتق ولا بدان يكون القرابة مؤثرة في المحرمية وكذا الرحم بلا محرم
بلا محرم كبني الاعمام والاخوال لا يعتقون وفي الحجة ولا يعتق المحارم بالرضاع كام الرضاع وابيه واخيه واولاده من الرضاع

بتقييد القياس اولا يقتضيه والاخوة وما يضاهيها نازلة عن القرابة الولاد
فامتنع الالحاق اذ الاستدلال ولهذا امتنع التكاتب على المكاتب
في غير الولاد ولم يمتنع فيه ولنا ما رويناه ولانه ملك قريبه قرابة
مؤثرة في المحرمية فيعتق عليه وهذا هو المؤثر في الاصل والولاد
ملغا لانها هي التي يفترض وصلها ويحرم قطعها حتى وجبت النفقة
وحرم النكاح ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار
الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه ومن يجري مجراه
لا يتكاتب عليه لانه ليس له ملك تام يقدر على الاعتاق والافتراض عند القدرة
بخلاف الولاد لان العتق فيه من مقاصد الكتابة فامتنع البيع ليعتق
تحقيقا لمقصود العقد وعن ابي حنيفة رحمه الله ان يتكاتب على الاخ ايضا
وهو قولهما قلنا ان تمنع وهذا بخلاف ما اذا ملك ابنة عمه وهي اخته من
الرضاع لان المحرمية ما ثبتت بالقرابة والصبي جعل اهلا لهذا العتق وكذا
المجنون حتى عتق القريب عليهما عند الملك لانه تعلق به حق العبد
فشابه النفقة ومن اعتق عبده لوجه الله تعالى او للسلطان او
للصنم عتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة
في اللفظ الاول زيادة فلا يختل العتق بعدمه في اللفظين الاخيرين
وعتق المكره والسكران واقع لصدور الركن من الاصل في المحل
كما في الطلاق وقد بيناه من قبل وفي ابن الهمام واذا اسلمت
ام ولد النصراني فعليها ان تسعى في قيمتها يعني اذا اسلمت فعرض
الاسلام على مولاها فابى فانها تخرج الى القاضي عن ولايته بان
يقدر قيمتها فينجمها عليها وتصير مكاتبة الا انها لا ترد الى الرق
ولو عجزت نفسها لانها لو ردت الى الرق ردت الى الكتابة لقيام
اسلامها وهو الموجب فلا فائدة في اثبات حكم التعجيز وعلى هذا
اذا اسلم مدبر النصراني وقيمته مثل هذا دورا على التخريج والا
فاللازم لها الا ما ذكرنا من عدم الفائدة وهذا يخالف الظاهر انها لا
يقدر الا كذلك والا لو وجبت المال في الحال لم يحتج الى ذلك وقال
زفر رحمه الله يعتق للحال اي لحال اباء مولاها الاسلام والسعاية

دين عليها يطالب بها وهي حرة فان اسلم عند العرض فهي على حالها
بالاتفاق بخلاف ما لو اسلم بعدها **وفي تحفة الفقهاء** وان اشترى
الزاني ولده من الزنا لا يثبت النسب منه ولكن يعتق لانه ملك جزوه
حقيقة وولد الامة من مولاها حر اذا ادعاه باعتبار مائه ولعدم
المعارض وولدها من زوجها مملوك لسيدها ترجيحا لمائها
لان ماءه مستهلك بماءها بخلاف ولد المغرور فان المشتري ما
رضي برق جزوه والزوج قد رضي به وولد الحرة حر على كل حال
لان جانبها راجح وولد ام الولد والمكاتبة على صفة امه
وفي شرح المختار ومن اعتق بعض عبده عتق وسعى في بقية
قيمته لمولاه وقالا لا يعتق كله لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فاضافة
العتق الى بعضه كاضافته الى كله كما في الطلاق وعند ابي حنيفة رحمه الله
يتجزى فيقتصر على ما اعتق لهما قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق
شركا له في عبد فقد عتق كله ليس لله فيه شريك ولان الاعتاق
اثبات العتق وهو قوة حكمية والقوة لا يتجزى اذ لا يكون بعضه
قويا وبعضه ضعيفا او يقول هو ازالة الرق الذي هو ضعف
حكمي وكل واحد منهما لا يتجزى فصار كالعفو عن القصاص وله
ما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال من اعتق شقصا من عبد فعليه عتق كله وفي رواية كلف
عتق ما بقي وفي رواية وجب عليه ان يعتق ما بقي ولو عتق
بنفس الاعتاق لما وجب عليه اعتاقه ولما كلف ذلك لان اعتاق
المعتق محال وقال صلى الله عليه وسلم اعتق شركا له في عبد وكان
له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل واعطى شركاه
حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق ما عتق
وروى سعيد بن المسيب عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم انهم قالوا اذا كان العبد بين رجلين فاعتقه
احدهما فانه يقوم عليه باعلا القيمة ثم يغرم ثمنه ثم يعتق العبد
وعائشة رضي الله عنها رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم ولان الا

الاعتاق ازالة ملكه والمتصرف انما يتصرف فيما يدخل تحت ولايته
وهو ازالة ملكه فيتقدر به والاصل ان التصرف يقتصر على موضع
الاضافة والتعدي في الطلاق والقصاص لعدم التجزي اما الملك
فانه يتجزى كما في البيع والهبة ويسمى اعتاقا مجازا لانه يصير الى
العتق فيحمل حديثهما على ذلك توفيقا بين الاحاديث وتجب السعاية
في الباقي على العبد لان مالية الباقي محتبسة عند العبد ولان ما
بقي منه على ملكه ووجب اخراجه الى الحرية بما روينا ولا يلزم ازالته
بغير عوض وكان له ان يستسعيه وله ان يعتقه لانه ملكه وكما
روينا وكالمكاتب **وفي البدايع** واما بيان ما يظهر به الاستيلاد
فظهوره باقرار المولى ثم ان اقر به في حال الصحة ان هذه الجارية
قد ولدت منه فقد صارت ام ولد له سواء كان معها ولدها ولم يكن
لان الاقرار في حال الصحة لا تهمة فيه فيصح ولهذا لو اعتقها في
الصحة يعتبر من جميع المال وان كان الاقرار في مرض موته
فان كان معها ولد صارت ام ولد له ايضا وعتقت من جميع المال
اذا مات المولى لان كون الولد معها دليل الاستيلاد فكان الظاهر
شاهدا فيصح اقراره ولان النسب من الحوائج الاصلية وتصرف المريض
مرض الموت فيما يحتاج اليه حاجة اصلية نافذ كشراء
الطعام والكسوة ونحو ذلك وان لم يكن معها ولد عتقت من
الثلث لانه متهم في اقراره في حق سائر الورثة ولم يوجد ما ينفي
التهمة وهو الولد وكذا اذا لم يكن معها ولد لا يحتاج الى النسب
فيصير قوله ام ولد كقوله هي حرة بعد موتي فتعتق بعد موته
من الثلث **وفي الدرر والغرر** رجل له اعبد ثلثة قال
في صحته لاثنين عنده احدكما حر فخرج واحد منهما ودخل اخر
فاعاد هذا الكلام فان كان حيا امر بالبيان وان مات مجهلا عتق
ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخرين عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد رحمه الله ربع من دخل وغيره كما قالا
وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج والثابت فينتصف بينهما

ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت و الداخل فيتنصف بينهما فالنصف
الذي اصاب الثابت شاع وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول
لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فيعتق منه ثلثة ارباعه
واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد رحمه الله لان هذا الايجاب
لما اوجب عتق الربع من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لتنصفه
بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع
في الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول منه في المرض ومات
قبل البيان وقيم العبيد متساوية فان كان له مال يخرج قدر المعتق
من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما ورقبة ونصف
رقبة عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا وان لم
يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم على هذا
اي على ما وصفنا كتاب اليمين وفي التاتارخانية
اذا حلف ان لا يصلي فصلى صلوة فاسدة بان صلى بغير طهارة
مثلا لا يحنث في يمينه استحسانا ولو نوى الفاسد صدق ديانة
وقضاء ولو كان عقد يمينه على الماضي بان قال ان كنت صليت
فهذا على الجائز والفاسد جميعا وان نوى الجائز في الماضي
خاصة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء
وفي الخلاصة النكاح والصلوة وكل فعل يتقرب به الى الله
تعالى على الصحيح دون الفاسد ولو قال عبده حر ان صلى
اليوم صلوة فصلى ركعة ثم تكلم صلوة فصلى ركعة يحنث
في يمينه ولو كان حلف لا يصلي ولم يقل صلوة فانما يحنث اذا
قيد الركعة بالسجدة حتى انه اذا افتتح الصلوة وركع ولم يسجد
لا يحنث في يمينه وفي الكافي والقياس ان يحنث بالشروع كما
في الصوم وفي الظهيرية ولم يذكر محمد رحمه الله انه اذا قيد الركعة
بالسجدة يحنث بنفس السجدة او يشترط رفع الراس عن السجدة
لوقوع الحنث وقد اختلف المشايخ قال بعضهم يحنث بنفس السجدة
وقال بعضهم يشترط رفع الراس للحنث م وفي نوادر سماعة عن

[illegible]

عن ابي يوسف رحمه الله اذا قال الرجل لعبده ان صليت ركعة فانت حر
فصلى ركعة بسجودها ثم تكلم قال لا يعتق وان صلى ركعتين وقعد قدر
التشهد عتق بتمام الركعة وهكذا ذكر القدوري وفي المنتقى اذا حلف
لا يصلي خلف فلان فامه فلان ونام الحالف عن يمينه قال هو حانث
ان لم يكن له نية وان نوى ان يكون خلفه لم يدين في القضاء وفي
نوادر بشر عن ابي يوسف رحمهم الله رجل قال والله لا اصلي معك
فصليا خلف الامام قال يحنث الا ان يكون نوى ان يصلي معه ليس معهما
غيره واذا حلف لا يصلي صلوة فصلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد
فقد قيل يحنث في يمينه وان عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات
الاربع يحنث في يمينه وان عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات
الثنتين فكذلك وان عقد يمينه على الفرض وهي من ذوات الاربع
يحنث في يمينه وهو الاظهر والاشبه وفي النوازل لو حلف ان لا يسجد
او حلف ان لا يركع ففعل ذلك في الصلوة او في غير الصلوة فانه
يحنث وكذلك قراءة القران وفي فتاوى اهو حلف لا يصلي اليوم
بجماعة فافتتح بواحد اوام واحدا يحنث وان كان الماموم صبيا
م ولو حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الاربع وكذلك اذا
حلف لا يصلي الفجر لم يحنث حتى يتشهد بعد الركعتين وكذلك اذا حلف
لا يصلي المغرب لم يحنث حتى يتشهد بعد الثلثة وفي قاضي خان
ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من التورية وبريء من الانجيل وبريء
من الفرقان وبريء من الزبور ففعل يلزمه اربع كفارات ولو قال
انا بريء مما في المصحف فهو يمين واحدة وكذا لو قال هو بريء من كل اية
في المصحف فهو يمين واحدة ولو رفع كتاب الفقه او دفتر الحساب
فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم والله اعلم ولو قال ان فعلت كذا
فانا بريء من القبلة او بريء من الصلوة او من صوم رمضان ففعل
كان عليه الكفارة كما لو علق الكفر بالشرط وعن بعض المشايخ
البراءة من القبلة لا يكون يمينا ولو قال انا بريء من المسلمين قالوا
يكون يمينا لان البراءة من المؤمنين يكون لانكار الايمان ولو قال

ان فعلت كذا فانا بريء من حجتي التي حججت او قال من الصلوة التي صليت ففعل
لا يلزمه شيء ولو قال انا بريء من القران الذي تعلمته يكون يمينا لانه تبري
عن القران يكون كفرا ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من هذه الثلثين يعني
شهر رمضان قالوا ان اراد به البراءة عن فرضها يكون يمينا وان اراد به
البراءة عن الثواب والاجر لا يكون يمينا وان لم يكن له نية لا يكون يمينا
بالشك والاحتياط في ان يكفر **وفي الزيلعي** ومن حلف على معصية
مثل ان لا يصلي ولا يكلم اباه او ليقتلن فلانا ينبغي ان يحنث نفسه ويكفر
عن يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا
منها فليأت بالذي هو خير ثم يكفر عن يمينه الحديث ولان بما قلنا تفويت
البر الى جابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في هذه من هداية في كتاب
الايمان في فصل في الكفارة ومن حلف على معصية ينبغي ان يحنث اي يجب
عليه ان يحنث لما روينا ولقوله صلى الله عليه وسلم لا نذر ولا يمين فيما لا يملك
ابن ادم ولا في معصية ولا في قطيعة رحم رواه النسائي وابو داود وهو
محمول على نفي الوفاء بالمحلوف عليه ولان البر معصية ايضا كالحنث لهتك
حرمة الاسم فيجب المصير الى اخفهما اثما وهو الحنث لانه رخص له شرعا لما روينا
وما يلزم من المعصية في البر ليس بحاصل له برخصة له فوجب الاخذ
بالرخصة ولانه في الحنث فوات البر الى جابر وفي البر لزوم المعصية
بلا جابر فيجب الحنث لان الفوات الى خلف كلا فوات **وفي الهداية**
ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة
لم يحنث لان البيت ما اعد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها وكذا اذا
دخل دهليزا او ظلة باب الدار لما ذكرنا والظلة تكون على السكة
وقيل اذا كان الدهليز بحيث لو اغلق الباب كان داخلا وهو مسقف
يحنث لانه يبات فيه عادة وان دخل صفة حنث لانها تبنى للبيتوتة
في بعض الاوقات فصار كالشتوي والصيفي وقيل هذا اذا كانت الصفة
ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفافهم وقيل هذا الجواب يجري على
الاطلاق وهذا هو الصحيح ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خربة
لم يحنث ولو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعدما انهدمت وصارت صحراء

صحراء حنث لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة
ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك والبناء وصف فيها غير
ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر ولو حلف لا يدخل هذه الدار
فخربت ثم بنيت اخرى فدخلها يحنث لما ذكرنا ان الاسم باق بعد
الانهدام وان بنيت مسجدا او حماما او بستانا او بنيت بيتا فدخله لم يحنث
لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم اخر عليه وكذا اذا دخله بعد انهدام الحمام
واشباهه لانه لا يعود اسم الدار ولو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله
بعدما انهدم وصار صحراء لم يحنث لزوال اسم البيت لانه لا يبات فيه حتى
لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث لانه يبات فيه والسقف وصف
فيه وكذا اذا بني بيتا اخر فدخله لان الاسم لم يبق بعد الانهدام ولو حلف
لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها حنث لان السطح من الدار الا يرى
ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى السطح وقيل في عرفنا لا يحنث
قال وكذا اذا دخل دهليزها يحنث ويجب ان يكون على التفصيل الذي تقدم
وان وقف في طاق الباب بحيث اذا اغلق الباب كان خارجه لم يحنث لان الباب
لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار ومن حلف لا يدخل
هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل استحسانا
والقياس يحنث لان الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول
لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل **وفي تحفة الفقهاء**
تقديم الكفارة على الحنث لا يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجوز
بالمال لوجود السبب وهو اليمين كالتكفير بعد الجرح ولهذا
يضاف اليها ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث و
اليمين ليست بسبب لانه مانع غير مفض بخلاف الجرح ولو اعتق عبدا كافرا
في كفارة اليمين يجوز عندنا لاطلاق النص ولو اعتق عبدا مريضا
يرجى منه يخاف عليه يجوز ولو اعطى ثوبا خلقا عن كفارة اليمين
ينظر ان كان بحال يمكن الانتفاع به في اكثر مدة الجديد يجوز والا فلا
وان اعطى السراويل للرجل فيه خلاف وكذا في اعطاء الازار البدنية
خلافا ايضا **رجل** حنث وهو موسر ثم اعسر اجزاه الصوم وفي عكسه

لا يجوز الصوم والمعتبر حال الاداء لا حال الوجوب عندنا ولو اعطى خمسة
مساكين طعاما وكسى خمسة مساكين ان كان الطعام طعام تمليك يجوز وان
طعام اباحة ينظر ان كان الطعام ارخص يجوز وان كان اعلى لا يجوز
لان تمليك في الكسوة شرط وليس في اباحة الطعام تمليك واما الطعام
تمليك وهو ان يعطي عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من بر ولا بد
من عدد المساكين ومقدار الطعام واما الطعام طعام وهو اكلتان
مشبعتان غداء وعشاء والمعتبر فيه الاشباع دون المقدار وان كان
فيهم صبي فطيم لا يجوز لانه لا يستوفي كاملا ولا بد من الاداء في خبز الشعير
لا يحصل الاشباع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام رجل مات وعليه
كفارة يمين سقطت اليمين اذا كانت مؤبدة بذكر الابد او مطلقة
لا يجب الكفارة الا بفوات البر وذلك بهلاك ذلك الشيء او بموت الحالف
لان البر قبله مرجو واذا كانت مقيدة بذكر الوقت لا يجب الكفارة الا
بمضي ذلك الوقت ولا يجب بموت الحالف ولا بهلاك ذلك الشيء قبل مضي
الوقت وفي مجمع المنتخبات من الفتاوى رجل حلف لا ياكل
من جهة فلان تتناول من ماء جهة المحلوف عليه لا يحنث قيل هذا في
الشتاء واما في الصيف يحنث في يمينه من خلاصة ولو حلف لا يتزوج
ابنته الصغيرة او امته عن محمد رحمه الله انه لا يحنث بالتوكيل ولا بالاجازة
وعند ابي يوسف رحمه الله لا يحنث بهما وعن ابي حنيفة رحمه الله يحنث
بالتوكيل في الصغيرة ولا يحنث في الكبيرة رجل حلف لا يعمل مع فلان
فعمل مع شريكه يحنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث رجل
حلف لا يزرع في هذه القرية لا يحنث بالسقي والحصاد والكدس ولا يزرع
اجيرا ولا مزارعة ويحنث بغلامه واجيره الذي يعمل له عند اليمين
رجل حلف ان لا يكون مزارعا او لا يكون من اكرة وهو حالف مزارع
ان نقض العقد في فوره لا يحنث وان حلف لا يسكن في هذه الدار
فمنعه مانع عن الخروج لا يحنث وفي قوله لا يخرج حنث بالمانع
رجل حلف لا يدع فلانا حتى يدخل هذه ان كانت ملكه فشرط
بره المنع بالقول والفعل بقدر ما يطيق ولو دخل وهو لا يعلم لا

يحنث وكذا في الخروج وان لم يكن الدار ملكه فيبعد بالقول دون الفعل
وكذا في عبور القنطرة رجل حلف ان لا ياخذ من فلان درهما فاخذ منه
فلوسا فيه درهم وهو لا يعلم بذلك حنث ولو اخذ منه دقيقا فيه
درهم وهو لا يعلم لا يحنث لان الدرهم قد يجعل في الفلوس عادة
رجل قال لوالديه والله لا اكل من مالكما فماتا فورث مالا منهما فاكل
لا يحنث لانه اكل مال نفسه الجار او الوكيل حلف ان لا يسرق فاخذ
الفواكه من الكرم الى بيته للاكل لا يحنث لانه لا يكون سرقة ولو اخذه
وفي شرح المجمع ومن حلف لا يكلم زيدا وكلمه وهو نائم بحيث
يسمع لو لم يكن نائما حنث لان الكلام حصل ووصل الى سمعه لكنه
لم يفهم لنومه وايقاظه به اي ايقاظ النائم بكلامه شرط عند ابي حنيفة
رحمه الله في رواية لانه اذا لم ينتبه بكلامه صار كما لو ناداه في بعيد
وفي النهاية من حلف ان لا يكلم زيدا انما يحنث اذا كلمه بكلام منقطع عن
اليمين فان كان موصولا بها نحو ان يقول ان كلمتك فعبدي حر لا يكلم زيدا
~~الا باذنه فاذن ولم يعلم الحالف باذنه فكلمه لم يحنثه ابو يوسف فاذهب لا يحنث~~
لانه من تمام الكلام الاول الا ان يزيد به كلاما مستانفا او الا باذنه يعني
من حلف لا يكلم زيدا الا باذنه فاذن ولم يعلم الحالف باذنه فكلمه لم يحنثه
ابو يوسف رحمه الله وقال لا يحنث من مثل هذه المسئلة في الفصل السابق
وهو ولو اذن ولم يسمع فحينئذ لم يحنثه والدليل من الطرفين مذكور
فيه او شهرا اي ان حلف لا يكلم زيدا شهرا ابتداء الحلف من حين حلف
لانه لو لم يقيد به لتابدت يمينه فصار الشهر مخرجا ما وراءه فبقي متصلا
بالايجاب او لا يتكلم فقرأ في الصلوة لم يحنث لان القراءة في الصلوة لا يعد
كلاما عرفا ولا شرعا لان الكلام في الصلوة حرام وهي مباحة فيها واما اذا
قرأ خارج الصلوة او سبح يحنث لانه كلام حقيقة وقيل لا يحنث لانه في
عرفنا لا يسمى متكلما بل قارئا ومسبحا او لا يقرأ كتاب فلان ففهمه اي
فهم ما فيه بالنظر اليه او لا يكلمه اي من حلف لا يكلم فلانا حتى يكلمه اي
يكلم فلان الحالف فاستبقا اي لما تكلما معا متخاطبين لم يحنثه فيهما
اي ابو يوسف رحمه الله الحالف في المسئلتين وخالفه اي قال محمد رحمه الله

يحنث فيهما لابي يوسف في المسئلة الاولى ان القراءة فعل اللسان والفهم ليس
كذلك ولهذا لا يتأدى فرض القراءة بالنظر الى المصحف وفهم ما فيه
ولمحمد رحمه الله ان المتعارف من قراءة الكتاب فهم ما فيه وان لم يحرك
اللفظ والايمان مبنية على العرف وانما لم يتأد فرض القراءة بالفهم لان
الامر تناول حقيقة القراءة ولابي يوسف رحمه الله في المسئلة الثانية ان معنى
كلامه لا اسبق فلانا بالكلام ولم يسبقه فيه فلا يحنث ولمحمد رحمه الله
ان معنى كلامه لا يكلم فلانا الا ان يكلمه فلما كلمه فلانا قبل ان يكلمه وجد
كلامه قبل الغاية فيحنث **وفي الدرر والغرر** قال لامرأته ان لبست
من غزلك فهو هدي اي فالثوب صدقة يتصدق بها في مكة فاشترى
الزوج قطنا فغزلته المرأة ونسج وخيط ولبسه الزوج فهو اي اللبس
هدي عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله ليس عليه ان يهدي حتى
يغزل من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او
مضافا الى سببه ولم يوجدا لان اللبس وغزل المرأة ليسا من اسبابه وله
ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد
وذلك سبب ملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له
وقت النذر لان القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه
وقال ان لبست من غزلك من قطني فهو هدي بالاجماع فان اضافه
اليها الى نفسه فهلن وقال ان لبست من غزلك من قطنك
لم يكن هديا بالاجماع عقد لؤلؤ لم يرصع وخاتم ذهب حلي لا خاتم
فضة يعني لو حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله يحنث لانه حلي حقيقة
حتى سمي به في القرآن وله ان لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان
على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به
منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث لانه حلي ولهذا لا يحل
استعماله للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس بحلي عرفا
ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال **وفي شرح المختار** قال
ولو نذر نذرا مطلقا اي بغير شرط ولا تعليق كقوله علي صوم شهر

شهر او نحوه فعليه الوفاء به لما تقدم وكذلك ان علقه بشرط فوجد لان المعلق
بالشرط كالمنجز عنده ولان النذر موجود نظرا الى الجزاء والجزاء هو الاصل والشرط
تبع واعتبار الاصل اولى فصار كالمنجز وعن ابي حنيفة رحمه الله اخرا انه تجزيه
كفارة يمين اذا كان شرطا لا يريد وجوده كقوله ان كلمت فلانا او دخلت
الدار فعلي صوم سنة او صدقة ما املكه وهو قول محمد رحمه الله واختاره
بعض المشايخ للبلوى والضرورة ولو ادى ما التزمه يخرج عن العهدة ايضا
لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر لفظا فيتخير اي الجهتين شاء ولو
كان شرطا يريد وجوده كقوله ان شفى الله مريضي او قضاء ديني او قدم
من سفري لا يخير الا الوفاء بما سماه لانه نذر بصيغته وليس فيه معنى اليمين
ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة ففعل وليس في ملكه الا مائة
درهم لا يلزمه غيرها لان النذر بما لا يملك لا يصح ولو نذر صوم الابد
فضعف لاشتغاله بالمعيشة افطر وكفر لانه يتيقن فواته ويفدي كالشيخ الفاني
في شهر رمضان ولو نذر حجا وهو من اهل الحج يعلم انه لا يمكنه لا يؤمر غيره بالحج عنه
لانه لا يعرف القدر الفائت بخلاف الصوم قال ابو حنيفة رحمه الله لو قال
لله علي اطعام عشرة مساكين او كسوة عشرة مساكين لا يجزيه الا ما
يجزي في كفارة اليمين لما تقدم انه معتبر بايجاب الله تعالى وقوله علي
طعام مساكين كقوله اطعام لان الطعام اسم عين وانما يصح ايجاب
الفعل وقال ابو يوسف رحمه الله لو قال لله علي اطعام اطعم ما شاء ولو
لقمة ولو قال لله علي نذر ونوى الصوم او الصدقة دون العدد
لزمه في الصوم ثلاثة ايام وفي الصدقة اطعام عشرة مساكين اعتبارا
بالواجب في كفارة اليمين اذ هو الاقل فكان متيقنا ولو نذرت صوم
ايام حيضها او قالت لله علي ان اصوم غدا فحاضت فهو باطل عند
محمد وزفر رحمهما الله لانها اضافت الصوم الى وقت لا يتصور
فيه وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي في المسئلة الثانية لان الايجاب صدر صحيحا
في حال الابتداء في الصوم ولا اضافته الى زمان ينافيه اذ الصوم متصور
فيه والعجز بعارض محتمل كالمرض فتقضيه وصار كما اذا نذرت صوم شهر
تلزمها قضاء ايام حيضها لانه يجوز خلو الشهر عن الحيض فصح الايجاب

كتاب الحدود وفي التاتارخانية واذا تزوج امرأة لا تحل له
نكاحها بان تزوج امه او ذات رحم محرم منها ومنكوحة الغير ومعتدة
الغير او مطلقة ثلثا اجمعوا على انه اذا ادعى علمت انها تحل لي انه لا يحد
ولكنه يعزر واما اذا قال علمت انها علي حرام قال ابو حنيفة رحمه الله لا حد
عليه ولكنه يعزر وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله بانهما يحدان اذا علما
بالحرمة وفي الواقعات قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه نأخذ وفي السراجية
وعليه الفتوى م وفي القدوري اذا وجد العقد حلالا او حراما متفقا
على تحريمه كنكاح المحارم والخامسة او مختلفا فيه كالنكاح بغير ولي عند
من لا يجيزه فلا حد على الواطئ علم الواطئ بالحرمة او جهل ويصير
العقد شبهة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا تزوج نكاحا
مجمعا على تحريمه كنكاح المحارم والخامسة واخت المرأة وعلم الواطئ
بالحرمة يجب الحد ولا يصير شبهة وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح
بلا شهود او بلا ولي فلا حد عليه اتفاقا وفي القدوري اذا تزوج
امة على حرة او تزوج مجوسية او امة بغير اذن مولاها او العبد
تزوج بغير اذن المولى او تزوج بغير شهود ووطئها فلا حد بالاجماع
لمكان الشبهة واذا كان الوطئ بملك النكاح او بملك يمين والحرمة
بعارض آخر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء والصائمة
وفي الخلاصة صوم القرض م والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي
ظاهر منها او آلى منها وفي الخانية فوطئها في العدة لا حد عليه
وكذلك الامة المملوكة اذا كانت محرمة عليه بسبب الرضاع او الصهرية
او باعتبار ان ذات رحم محرم منها في نكاحه او هي مجوسية او مرتدة
فلا حد عليه وان علم بالحرمة وفي الخانية ولو تزوج خمسا في عقد او تزوج
باخت امرأته او بامها او تزوجها متعة ووطئها لا يجب الحد في هذه
الوجوه كلها وان قال علمت انها علي حرام وفي الاصل اذا تزوج امرأة
فزفت اليه غيرها وفي الكافي وقالت النساء انها زوجتك م فوطئها
فلا حد عليه وفي الكافي وعليه مهر المثل ولا يحد قاذفه لانه وطئ وطئا
حراما في غير ملكه فسقط احصانه وعن ابي يوسف انه لا يسقط احصانه و

وفي تحفة الفقهاء رجل اعمى دعى امرأته فاجابته غيرها فوطئها يجب الحد
لان المرأة لا يعرف امرأته ظاهرا ولو قالت انا فلانة لا يحد كما لو زفت غير امرأته
اليه واذا زنى الصبي او المجنون بامرأة طاوعته بدل فلا حد عليه ولا عليها
وقال زفر والشافعي رحمهم الله يجب عليها الحد واذا زنى بالغ بمجنونة او
صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة اذا استاجر امرأة ليطأها لا يجب الحد
عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يجب الحد بالزنا على الاكراه عند ابي حنيفة رحمه الله في رواية
اختلاف الشهود في طوع المرأة يسقط الحد عند ابي حنيفة رحمه الله اذا ضرب
بعض الحد في الزنا او في شرب الخمر فهرب ثم زنا بامرأة اخرى او شرب خمرا
يحد حدا مستقبلا وفي القذف ان قذف آخر ثم قدم ان كان المقذوف الاول
حاضرا يكمل الاول ويحد حدا مستقبلا وفي الهداية واذا وجب الحد وكان
الزاني محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت لانه عليه الصلوة والسلام رجم ماعزا وقد
احصن وقال في الحديث المعروف وزنا بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة
رضي الله عنهم قال ويخرجه الى ارض فضاء ويبتدئ الشهود برجمه ثم الامام
ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء
ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته احتيال للدرء وقال الشافعي
رحمه الله لا تشترط بدايته اعتبارا بالجلد قلنا كل احد لا يحسن الجلد فربما
يقع مهلكا والاهلاك غير مستحق عليه ولا كذلك الرجم لانه اهلاك فان
امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا
او غابوا في ظاهر الرواية لفوات الشرط وان كان مقرا ابتدأ الامام ثم
الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم
الغامدية بحصاة مثل الحمصة وكانت قد اعترفت بالزنا ويغسل ويكفن
ويصلى عليه لقوله صلى الله عليه وسلم في ماعز اصنعوا به كما تصنعون
بموتاكم ولانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا وصلى صلى الله
عليه وسلم على الغامدية بعدما رجمت وفي شرح المختار قال وان لم يكن
محصنا فحده الجلد مائة للحر وخمسون للعبد قال تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة وقال تعالى في حق الاماء فان اتين بفاحشة
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب قال يضرب بسوط لا ثمرة له

عنه
ضربا متوسطا يفرقه على اعضائه الا ازاره ووجهه وفرجه لان عليا رضي الله
كيد عمن لجلاد السوط لما اراد اقامة الحد به والمتوسط من الضرب
بين المتلف وغير المؤلم ليحصل المقصود وهو الانزجار بدون الهلاك
واما التفريق على الاعضاء لانه اذا جمع الضرب في مكان واحد ربما ادى
الى التلف والحد غير متلف وليدخل الالم في كل عضو كما وصلت اللذة اليه
الا انه يتقي الاعضاء التي لا يؤمن منها التلف او تلف ما ليس بمستحق اذا
التلف ليس بمستحق فالرأس والفرج مقتل والوجه مكان البصر والسمع
وعن عمر رضي الله عنه انه قال للجلاد اتق الرأس والوجه وعن ابي يوسف رحمه الله
انه يضرب الرأس فقط روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال اضربوا الرأس
فان الشيطان فيه ولانه لا يخشى التلف بسوط وسوطين وجوابه ما قال
وان الصديق ورد في حربي كان داعيا وهو مستحق القتل قال ويجرد عن
ثيابه الا الازار هكذا نقل عن علي رضي الله عنه ولانه ابلغ في ايصال الالم اليه
وحد الزنا مبناه على شدة الضرب فيقع ابلغ في الزجر ونزع الازار يؤدي
الى كشف العورة فلا ينزع قال ولا يجرد المرأة الا عن الفرو والحشو لان مبنى
حالهن على الستر وفي نزع ثيابها كشف عورتها والستر يحصل بدون الحشو
والفرو وفيهما منع وصول الالم فينزعان وتضرب جالسة لانه استر لها
وعن علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا وان حفر لها
في الرجم جاز لما روينا من حديث الغامدية وعلي رضي الله عنه حفر
للهمدانية وان تركه لا يضر لانه غير مامور به ويضرب الرجل قائما
في جميع الحدود لحديث علي رضي الله عنه ولا يمد ولا يشد لانه زيادة
عقوبة غير مستحقة عليه وفي شرح المجمع ولا يجمع بين الجلد
والرجم في المحصن لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يجمع بينهما ولا
يجمع بين الجلد والنفي حدا وقال الشافعي رحمه الله يغربه عاما على انه
من الحد لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال الزاني عليه جلد مائة وتغريب
عام ولنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا واجعل الجلد كل الموجب
لانه قرنه بالفاء ولو كان النفي حدا لكان الجلد بعض الموجب فيكون
نسخا فيه بقوله حدا لان النفي بطريق السياسة جائز عندنا ان

ان رأى الامام فيه مصلحة ولا يختص ذلك بالزنا لما روي انه عليه السلام
نفى المخنث وعمر نفى غلاما صبيحا يفتتن به الرجال والنساء فقال
الغلام ما ذنبي يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لي حيث
لا اطهر دار الهجرة منك وفي النهاية يحتمل ان يراد من التغريب في الحديث
الحبس كما قال الشاعر ومن يك امسى بالمدينة رحله فاني وقيار بها
لغريب اي لمحبوس ويرجم المريض المحصن المحصن لان الاتلاف
كان مستحقا عليه فلم يكن المرض مانعا ويؤخر جلده الى ان يبرأ
من مرضه لان جلده قد يفضي الى الهلاك ولهذا يقطع يد
السارق في غاية الحر والبرد لافضائه الى الهلاك وجلد الحامل
اي اذا زنت الحامل وكان حدها الجلد يؤخر جلدها حتى تتعالى
اي تخرج من نفاسها لان ذلك نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء
ورجمها اي يؤخر رجم الحامل حتى تضع حملها لان الولد نفس محترمة
لا يجوز اهلاكه والتأخير اي تأخير رجم الحامل الى استغناء
الولد اي الى ان يستغني ولدها عنها لعلم المربي اذا لم يوجد من
يقوم بتربيته رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لما روي انه صلى الله عليه
وسلم قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي حتى يستغني ولدك
وفي الدرر والغرر وذمية عطف على ضمير حد وجاز للفصل
زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات
لا الحربي والحربية لانهم ليسوا مخاطبين بها ولا من وطئ اجنبية زفت
اليه وقيل هي عرسك وعليه مهرها قضى به عمر رضي الله عنه وبالعدة
ولا من وطئ محرما نكحها عند ابي حنيفة رحمه الله فانه جعل العقد شبهة
في درء الحد كما سبق ولا من وطئ بهيمة لانه ليس في معنى الزنا في
كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار
ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمتها ان كانت لغيره لانها
فعلت لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل
بها ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان كانت مما يؤكل تذبح
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد وابي يوسف رحمهما الله تحرق ايضا

في دبر عطف على وطئ فانه لا يحد عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي
رحمهم الله يحد لانه في معنى الزنا قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل
الكمال بمحض حراما ولذا انه لبين نافان الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين
اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع
باتباع الاحجار وعند ابي حنيفة رحمه الله يعزر بامثال هذه الامور او زنا في دار
الحرب ودار البغي ثم خرج الينا لانه اي الحد ولا يقام هناك بالحديث
ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولا بزنى غير مكلف
بمكلفة مطلقا اي لا على الفاعل ولا المفعول به وفي عكسه بان زنى
مكلف بغير مكلفة حد هو فقط وفي ابن الهمام ولو اعتاده اللواطة
قتله الامام محصنا او غير محصن وفي ابن الهمام الحربي اذا دخل دار
الاسلام فاسلم فزنى وقد كان زنى انه حلال لا يلتفت اليه ويحد وان كان
فعله اول يوم دخل الدار لان الزنا حرام في جميع الاديان والملل

باب حد الشرب وفي التاتارخانية وعن محمد رحمه الله
انه اتي برجل قد شرب الخمر بعدما ذهبت رائحته واعترف به فعزر
ولم يحد واذا اخذه الشهود وهو سكران او اخذوه وقد شرب خمرا
وريحها توجد منه فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك منه الرائحة
قبل ان ينتهوا به الى الامام اخذ بحده وهذا عندهم ولو شهد الشهود
على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحوا فاذا صحا يقام عليه
سواء ذهبت رائحة الخمر عنه اولم يذهب وفي الظهيرية ولا حد على الذمي
في شيء من الاشربة والمسلم اذا تقيأ الخمر فانه لا يحد بجواز انه شرب
مكرها ولو شهد احدهما انه شربها والاخر انه قاءها لم يحد
وكذلك لو شهد على الشرب والريح يوجد منه لكنهما اختلفا
في الوقت وكذلك لو شهد احدهما على الشرب والاخر على اقراره
بشربها وكذلك لو شهد احدهما انه سكر من الخمر والاخر انه سكر من
السكر واذا شرب قوم نبيذا فسكر منه بعضهم دون بعض حد من
سكر واذا قذف السكران حبس حتى يصحو ثم يحد للقذف ويحبس حتى
يخف الضرب ثم يحد للسكر رجل ارتد عن الاسلام ثم اتي به الى الامام

الى الامام ثم شرب خمرا او سكر من غير خمر او سرق او زنى ثم تاب
واسلم فانه يحد في جميع ذلك ما خلا الخمر واذا اتي الامام برجل سكران
خمرا او شهد شاهدان فقال انما اكرهت عليها يحد ولا يلتفت
الى ما قال وفي الكافي والشرب يثبت بشهادة شاهدين وباقراره
مرة وعن ابي يوسف رحمه الله انه يشترط الاقرار مرتين ولا يقبل فيه
شهادة النساء مع الرجال وان شهدا او اقر بعد مضي رائحتها
لا لبعد المسافة لا يحد خلافا لمحمد رحمه الله ومن اقر بشرب الخمر
او السكر ثم رجع لا يحد وفي الهداية ولا يحد السكران حتى يعلم انه
سكر من النبيذ وشربه طوعا وفي الهداية قال والسكران
الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل
من المرأة قال رضي الله عنه وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هو الذي
يهذي ويختلط كلامه لانه هو السكران في العرف واليه مال اكثر المشايخ
وله انه يؤخذ في اسباب الحدود باقصاها درءا للحد ونهاية السكر
يغلب السرور على العقل فيسلبه التمييز بين شيء وشيء وما دون ذلك
لا يعرى عن شبهة الصحو والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة
ما قالاه اجماعا اخذا بالاحتياط والشافعي رحمه الله يعتبر ظهور
اثره في مشيته وحركاته واطرافه وهذا مما يتفاوت فلا معنى لاعتباره
ولا يحد السكران باقراره على نفسه لزيادة احتمال الكذب في اقراره
فيحتال للدرء لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لان
فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر
تصرفاته ولو ارتد السكران لم تبن منه امرأته لان الكفر من باب
الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر وفي مجمع في شرحه ونوجب
ثمانين جلدة في الحد لا اربعين اي قال الشافعي رحمه الله حد الشرب
اربعون لما روي عن علي رضي الله عنه انه امر ان يضرب شارب الخمر
اربعين ولنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم جلد بنعلين
اربعين وكل نعل سوط وكان ثمانين وعن علي رضي الله عنه انه قال
ثمانون فاتفق عليه الصحابة وما رواه كان بنعلين او بجريدتين

ويجب نصفها وهو عشرون عنده واربعون عندنا في العبد لما
روي أن عمر وعثمان رضي الله عنهما جلدا عبيدهما في الخمر نصف الحد
ويستوفي الحد كما مر في حد الزنا من تجريد ثيابه وتفريق الجلد على
اعضائه ولو اقر بالشرب ثم رجع لم يحد لان حد الشرب خالص
حق الله فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود وفي شرح المختار قال
ويحد بشرب قطرة من الخمر وبالسكر من النبيذ لقوله صلى الله عليه وسلم
حرمت الخمرة لعينها والسكر من كل شراب وللاطلاق قوله صلى الله
عليه وسلم من شرب الخمر فاجلدوه وعليه اجماع الصحابة رضوان الله
عليهم اجمعين وفي الدرر والغرر اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان
حد الشرب ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع الا برأي ابن مسعود رضي الله عنه
وهو شرط قيام الرائحة واما عدمه بتقيئها ووجدان ريحها فلان
الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد
السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من المباح
لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد
واما عدمه بالرجوع عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل
فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران فلزيادة احتمال الكذب
في اقراره فيحتال للدرء لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف
لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر
تصرفاته ~~وفي مشتمل الاحكام~~ باب حد القذف
وفي مشتمل الاحكام من بنا زيد ادعى عليه انه وطئ جاريته
وحبلت منه وادعى النقصان بهذا السبب له ان يحلفه ان انكر الحبول
فان حلف له ان يطلب من الحاكم تعزير المدعي ولو برهن المدعي له
طلب النقصان والتعزير حق العبد يقبل فيه شهادة امرأتين مع
رجل ويصح الابراء والعفو ويحلف المنكر ويجوز للحاكم التعزير
بشتم لانه للزجر صالح وعن الثاني عزره مائة ومات لا ضمان لانه
قد جاء ان الثمن مائة وان اكثر من مائة يضمن النصف لكن في بيت
المال لان خطاء الحاكم من بيت المال ويهدم البيت على من اعتاد

الفسق وانواع الفساد في داره حتى لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين
ومن لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال رجل شتم الناس ان كان
مرة يوعظ وان ثنى عزر وحبس حتى يظهر توبته خدع امرأة رجل حتى وقعت
الفرقة بينها وبين زوجها وزوجها من غيره او خدع صبية وزوجها
من رجل يحبس حتى يردها او يموت وفي شرح المختار قال ومن وطئ
حراما في غير ملكه والملاعنة بولد لا يحد قاذفهما لفوات العفة
وكذا اذا قذف امرأة معها اولاد لا يعرف لهم اب لان ذلك امارة الزنا
ولاعنت بغير ولد يحد لعدم امارة الزنا اعلم ان من وطئ وطئا حراما
فلا يخلو اما ان يكون حراما لعينه او لغيره فان كان لعينه سقط
احصانه لانه زنا فلا يحد قاذفه وان كان حراما لغيره لا يسقط
احصانه ويحد قاذفه لانه ليس بزنا فالوطء في غير الملك من كل وجه او
من وجه حرام لعينه وكذا الوطء في ملكه والحرمة مؤبدة وان كانت
موقتة فالحرمة لغيره وعند ابي حنيفة رحمه الله يشترط للحرمة المؤبدة
الاجماع او الحديث المشهور ثم ذلك في صور المسائل وهي الوطء
بالنكاح الفاسد والامة المستحقة والاكراه على الزنا والمجنون
والمطاوعة والحرمة المصاهرة بالوطء ووطء الاب جارية ابنه
ففي هذه المسائل يسقط الاحصان ولا يحد قاذفه لانه حرام لعينه
وان لم يأثم اما للجهل او للاكراه بخلاف ثبوت المصاهرة بالتقبيل
والمس لان كثيرا من الفقهاء لا يرون ذلك محرما ولا نص في اثبات
الحرمة بل هو نوع احتياط اقامة للسبب مقام المسبب فلا يسقط الاحصان
الثابت بيقين بالشك وذكر في المحيط عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
يسقط احصانه لانها حرمة مؤبدة عندهما وجوابه ما مر بخلاف
الوطء لان فيه نصا وهو قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء
الا ما قد سلف وقد قام الدليل على ان النكاح حقيقة في الوطء ولا اعتبار
للاختلاف مع صريح النص واما الحرمة المؤبدة في [illegible] الاجنبية من
الرضاع والجارية المشتركة فانما يسقط الاحصان لانه زنا في ملك
المتعة فيكون الوطء واقعا في غير الملك فيصير له شبها بالزنا

والحرمة الموقتة كالمجوسية والحائضة والمظاهر منها والمحرمة باليمين
والامة المنكوحة والمعتدة من غيره ووطئ الاختين بملك اليمين
والمكاتبة والمشتراة شراء فاسدا لا يسقط الاحصان لان مع قيام
الملك في المحل لا يكون الفعل زنا ولا في معناه والحرمة على شرف
الزوال ومن قذف كافرا زنا في حالة الكفر لا يحد لان زناه في الكفر حرام
وفي الدرر والغرر قال يا ابن الزانيين وقد مات ابواه فعليه
حد واحد لان الغالب في الحدود عندنا حق الله تعالى فيتداخل حتى
لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا حد واحد
كما سيأتي حكي عن ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا
يقول عند باب مسجد لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد
وضرب حدين ثمانين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة
فقال يا للعجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسئلة واحدة من خمسة
اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه
الا حد واحد وتوقف في الفور والى بين الحدين والواجب ان يفصل
بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقال صلى الله عليه وسلم جنبوا
صبيانكم عن مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم
والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوفين حيان او ميتان ليكون
الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد اجناس
مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالي
بينهما خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف
اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان
بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه
اضعف منهما ذكره الزيلعي وفي شرح المجمع ولو اختلف شهوده
اي شهود القذف في مكانه اي مكان القذف او زمانه فهي اي تلك
الشهادة مقبولة عند ابي حنيفة رحمه الله فيحد القاذف بها وقالا لا يقبل لان
القذف في هذا المكان غير القذف في الآخر وكذا في الزمان فلم تتم
البينة على قذف واحد فصار كما اذا اختلفا في اللفظ بان شهد انه

انه قذفه بالعربية والآخر بالفارسية وله انهما اتفقا على لفظ القذف
واختلفا فيما لو سكتا عنه لا يبالي القاضي فيقبل شهادتهما كما لو شهد
احدهما انه قال زنيت بزينب وشهد الآخر انه قال زنيت بزبيدة واما
اختلافهما في اللفظ فاختلاف في السبب وضحه في اختلافهما في الزمان
والمكان اذ لو اختلفا في الاقرار والانشاء لا يقبل اتفاقا من التتمة
وفي الهداية اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امرأة محصنة بصريح
الزنا وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا لقوله
تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة والمراد به الرمي بالزنا بالاجماع وفي النص اشارة اليه وهو
اشتراط اربعة من الشهداء اذ هو مختص بالزنا ويشترط مطالبة
المقذوف لان فيه حقه من حيث دفع العار واحصان المقذوف
لما تلونا قال ويفرق على اعضائه لما مر في حد الزنا ولا يجرد من ثيابه لان سببه
غير مقطوع به فلا يقام على الشدة بخلاف حد الزنا غير انه ينزع عنه
الفرو والحشو لان ذلك يمنع ايصال الالم به قال وان كان القاذف
عبدا جلد اربعين سوطا لمكان الرق قال والاحصان ان يكون المقذوف
حرا عاقلا بالغا مسلما عفيفا عن فعل الزنا اما الحرية فلانه يطلق
عليه اسم الاحصان قال الله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب اي الحرائر والعقل والبلوغ لان العار لا يلحق الصبي
والمجنون لعدم تحقق فعل الزنا منهما والاسلام لقوله صلى
الله عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحصن والعفة لان غير
العفيف لا يلحقه العار وكذلك وكذا القاذف صادق فيه
قال ومن نفى نسب غيره وقال لست لابيك فانه يحد وهذا اذا
كانت امه حرة مسلمة لانه في الحقيقة قذف لامه لان النسب انما ينفى عن
الزاني لا عن غيره وفي التاتارخانية واذا الصحيح قذف الاخرس
فلا حد عليه لان حد القذف لا يستوفى الا بعد وجود الدعوى
من المقذوف والدعوى من الاخرس انما يكون بالاشارة وما
الثابت وايا ما كان لا يمكن استيفاء الحد وكذلك اذا قذف المجبوب

لا حد عليه لان حد القذف انما يجب على القاذف نفيا لتهمة الزنا عن المقذوف
والزنا من المجبوب لا يتصور وكذلك اذا قذف الرتقاء لا حد عليه وكانت
بمنزلة المجبوب بخلاف ما لو قذف خصيا او عنينا لان الزنا منهما
غير منتف وكذلك اذا قذف امرأة عذراء لان الزنا متصور قال وباي
لسان حصل القذف يجب الحد على القاذف العربية والنبطية والفارسية
في ذلك سواء وفي الذخيرة بعد ان يكون تصريح الزنا م واذا كان
قذف امرأة لها اولاد لا يعرف لهم اب فقال لها يا زانية لا حد عليه
قال شيخ الاسلام وهذا قالوا في رجل لاعن امرأته بولد ثم قذفها
انسان لا حد على قاذفها وكذلك لو مات الولد ثم قذفها انسان لا حد
على قاذفها وفي واقعات الناطفي رجل قذف امرأته ولم يدخل بها
ولم يدخل بها حتى علم انها اخته من الرضاعة لا حد عليه لانه قذفها
على زوجته وقذف الزوجة لا يوجب الحد م ولو قذف اجنبي اجنبية
محصنة واقيم عليه الحد ثم قذفها غيره يقام عليه الحد ايضا واذا
قال لامرأته زنيت وانت كافرة وهي للحال مسلمة او قال زنيت
وانت امة وهي للحال حرة فانه يجب اللعان وهذا بخلاف ما لو قال
قذفتك وانت كافرة او انت امة وفي جامع الجوامع لو قال
زنيت وانت كافرة او امة حد لاعتبار الحال كقوله لابن عشرين
زنيت منذ ثلثين سنة وفي مجمع المنتخبات من البزازية رجل
ادعى على انسان شتيمة فاحشة او ادعى انه ضربه وقال لي بينة
حاضرة في المصر وطلب منه كفيلا بنفسه فانه يأخذ بنفسه
الى ثلثة ايام فان اقام على ذلك شاهدين او رجلا وامرأتين
او شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه كفيلا حتى تسأل
عن الشهود ولا يحبس فاذا عدل يضرب اسواطا ادناه ثلثة
واكثره تسعة وثلثون في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند
ابي يوسف رحمه الله في ظاهر الرواية خمسة وسبعون وفي نوادر هشام
تسع وسبعون وان يرى الحاكم ان لا يضربه ويحبسه اياما
عقوبة وان كان المدعى عليه ذا مروة وكان عليه اول ما فعل

فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر وان عاد الى ذلك وتكرر منه روى
عن ابي حنيفة رحمه الله يضرب وينبغي للحاكم ان يجتهد فيه والله اعلم
باب التعزير وفي التاتارخانية قال محمد رحمه الله في الاصل
كل شيء فعله الامام الذي ليس فوقه امام وفي الاسبيجابي يعني الخليفة
مما يجب الحد لله تعالى فليس عليه حد وفي الاسبيجابي في الدنيا فاما اذا
قتل انسانا او اتلف مال انسان يؤاخذ به ولو قذف الامام الاعظم رجلا
هل يجب عليه حد القذف لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل قالوا وينبغي
ان لا يجب وفي المنتقى اذا وطئ جارية بنت خمس سنين قال ابو حنيفة رحمه الله
اذا اسلمت اقيمت عليه الحد وفيه ايضا مسلم زنا او سرق او شرب الخمر
ثم ارتد والعياذ بالله تعالى فانه يعرض عليه الاسلام فان اسلم اقيم عليه
حد الزنا ان كان غير محصن واقيم عليه حد السرقة ايضا وبطل عنه حد
الخمر وان كان محصنا حين زنا بطل حد الزنا رجل زنا بامرأة فافضاها
فالمسئلة على ثلثة اوجه الاول ان يكون المرأة كبيرة وانه على وجهين
ايضا اما ان كانت المرأة مكرهة او مطاوعة واما ان يكون الافضاء
على وجه تستمسك البول معه او لا تستمسك واما ان يكون ذلك من
غير دعوى شبهة فعليهما الحد بوجود الزنا ولا شيء عليه في الافضاء
وان كان مع ذلك دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر
وان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا حد عليها
ولا عقر لان الحد مع العقر عندنا لا يجتمعان فبعد ذلك ينظر ان كان
الافضاء على وجه تستمسك البول معه يجب عليه ثلث الدية وان
الافضاء على وجه لا تستمسك البول معه يجب عليه كل الدية ويكون
ثلث الدية في الفصل الاول وكل الدية في الفصل الثاني في مال الجاني
هكذا ذكر المسئلة في الاول وذكر في اخر جنايات الجامع الصغير ان ذلك
على عاقلة الزاني م وان كان مع الاكراه دعوى الشبهة فلا حد عليهما
ان كان الافضاء بحيث تستمسك البول معه يجب ثلث الدية ويجب المهر
في ظاهر الرواية وان كان الافضاء بحيث لا تستمسك البول يجب كل الدية
ولا يجب المهر عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يجب المهر

واما اذا اوجبنا الدية فقد روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يدخل
اقلهما في اكثرهما الوجه الثاني ان تكون المرأة صغيرة يجامع مثلها
فجوابه في الكبيرة الا في خصلة واحدة ان رضاها لا يعتبر في اسقاط ارش
الافضاء لانها ليست من اهل اسقاط حقها الوجه الثالث ان تكون
صغيرة لا يجامع مثلها فافضاها الاجنبي عليه بخلاف ما اذا زنا بها فلم يفضها
حيث يلزمه بعد ذلك ينظر ان كان افضاء يستمسك البول كان عليه
ثلث الدية ويجب المهر بالاجماع وان كان افضاء لا يستمسك معه البول
فعليه الدية كاملا بالاجماع وهل يجب المهر فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله لا يجب وعلى قول محمد رحمه الله يجب **وفي الهداية**
ومن قذف عبدا او امة او ام ولد او كافرا بالزنا عزر لانه جناية قذف
وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير وكذا اذا قذف
مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق او يا كافر او يا خبيث او يا سارق لانه آذاه
والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير الا انه
يبلغ بالتعزير غايته في الجناية الاولى لانه من جنس ما يجب به الحد وفي الثانية
الرأي الى الامام ولو قال يا حمار او يا خنزير لا يعزر لانه ما الحق الشين به
للتيقن بنفيه وقيل في عرفنا يعزر لانه يعد سبا وقيل ان كان المنسوب
من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لانه يلحقهم الوحشة
بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا وجه حسن **وفي**
مجمع من شرحه ويعزر اي يجوز للزوج تعزير زوجته
على ترك الزينة وغسل الجنابة والخروج من المنزل وترك
الاجابة الى الفراش لان منفعة الضرب بهذه الاشياء يعود
الى نفسه وفي النهاية ليس له ان يضربها على ترك الصلوة لان المنفعة
عائدة اليها اعلم ان من مات من الحد او التعزير فدمه هدر لان اقامتها
واجبة والضمان لا يجامع الواجب وعن ابي يوسف رحمه الله ان القاضي
اذا زاد على مائة بان يرى ذلك مصلحة فمات به يجب نصف الدية على
بيت المال لانه مات بفعل مأذون وغير مأذون فيه فيتنصف ولو مات
من الضرب بهذه الاشياء يضمن الزوج لانه مقيد بوصف السلامة وان

وان كان مباحا فان قلت لم لم يقيد المباح بوصف السلامة عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله فيما اذا جامع امرأته فماتت من الجماع او افضاها
حيث لم يوجبا عليه الضمان قلنا لان منافع البضع كانت مضمونة بالمهر
ابتداء فلو وجبت الدية بموتها لزم ايجاب الضمانين لمضمون واحد
وفي مشتمل الاحكام ولو قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت بالبينة فسقه
ليدفع التعزير عن نفسه لا يسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح
والفسق لا يقبل بخلاف ما اذا قال يا زاني ثم اثبت الزنا بالبينة حيث يقبل
لانه متعلق الحد ولو اراد اثبات فسقه ضمنا بما يصح فيه الخصومة
كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده يقبل البينة ولو ادعى
عند القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر بخلاف دعوى الزنا
ولو ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدأ
باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق
والتعزير لا يسقط بالتوبة م واشد الضرب التعزير فلا يفرق على الاعضاء
ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف **وفي جامع الفصولين**
قال لغيره يا كافر ولم يقل المخاطب شيئا فقال الفقيه الاعمش البلخي رحمه الله
كفر القائل وقال غيره من مشايخ بلخ رحمهم الله لا يكفر فاتفقت هذه
المسائل ببخارا فاجاب بعض ائمة بخارا انه كفر فرجع الجواب الى بلخ
فمن افتى بخلاف الفقيه الاعمش رجع الى قوله وعلى قياس المسئلة المتقدمة
ينبغي ان لا يكفر على قول ابي الليث وبعض ائمة بخارا والمختار للفتوى
في جنس هذه المسائل ان القائل بمثل هذه المقالات لو اراد الشتم ولا يعتقده
كافرا لا يكفر ولو اعتقده كافرا فخاطبه بناء على اعتقاده انه كافر يكفر
لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد
دين الاسلام كفرا كفر **وفي مجمع المنتخب** من شرح الطحاوي التعزير
على اربعة مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير
الاشراف كالدهاقين وتعزير اواسط الناس وتعزير الاخساء اما
تعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل
كذا وكذا وتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاواسط

وهو السوقية الاعلام والجلي ياالقاضي والحبس وتعزير الاخاء الاعلام
والجر والضرب والحبس بعد ذلك نقلت هذه الرواية من الخلاصة
وفي الدرر والغرر وتعزير يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث
يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص الآن يكون لصا كذا في الخانية
يا ديوث هو من لا يغار على زنا اهله يا قرطبان معرب قلتبان مرادف
ديوث يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن القحبة وفي الفتاوى الظهيرية
القحبة الزانية ماخوذ من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في
العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية
لهذا قحبة وقيل هي من يكون همتها الزنا وقيل هي افحش من الزانية
لان الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة
اقول يرد على ظاهره ان مقتضى هذه المعاني ان يكون في القحبة
معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في
يا ابن الزانية كما مر اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح
الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست
لابيك ولست بابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة
لم يوضع بمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى اخر كما مر
ولا يدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قال الزيلعي انما يجب
الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال
ان يكون من غيره بالوطي بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه
الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه فيجب الحد
اذ الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام
لكنه بعد موضع تامل ~~ومن البدايع الصنايع~~ كتاب السرقة
ومن البدايع الصنايع وعلى هذا تخرج السرقة من الغريم وجملة
الكلام فيه ان الامر لا يخلو اما ان كان سرق منه جنس حقه واما
ان سرق منه خلاف الجنس فان سرق جنس حقه بان سرق منه غريمه
وله عليه عشرة فان كان دينه عليه حالا لا يقطع لان الاخذ مباح له
لانه ظفر بجنس حقه ومن له الحق اذا ظفر بجنس حقه يباح له اخذه واذا

واذا اخذه يصير مستوفيا حقه وكذلك اذا سرق منه اكثر من مقدار حقه
لان بعض المأخوذ حقه على الشيوع ولا قطع فيه فكذا في الباقي كما
اذا سرق مالا مشتركا وان كان دينه مؤجلا فالقياس ان يقطع وفي الاستحسان
لا يقطع وجه القياس ان الدين اذا كان مؤجلا فليس له حق الاخذ قبل حلول الاجل
الا ترى ان للغريم ان يسترده منه فصار كما اذا سرقه اجنبي وجه
الاستحسان ان حق الاخذ ان لم يثبت قبل الاجل فسبب ثبوت حق الاخذ
قائم وهو الدين لان تاثير التاجيل في تاخير المطالبة لا في سقوط الدين
فقيام سبب ثبوته يورث الشبهة وان سرق خلاف جنس حقه بان كان عليه
دراهم فسرق منه دنانير او عروضا قطع هكذا اطلق الكرخي وذكر في كتاب السرقة
انه اذا سرق العروض ثم قال اخذت لاجل حقي لا يقطع فيحمل مطلق قول
الكرخي على المطلق وهو ما اذا سرق ولم يقل اخذت لاجل حقي لانه اذا لم يقل
فقد اخذ مالا ليس له حق اخذه الا ترى انه لا يصير قصاصا الا بالاستبدال
والتراضي ولم يتناول الاخذ ايضا فكان اخذه بغير حق ولا شبهة الحق
وهذا يدل على انه لا يعتبر خلاف قول من يقول من الفقهاء ان لصاحب الحق
اذا ظفر بخلاف جنس حقه ان ياخذه لانه قول لم يقل به احد من السلف فلا يصير
خلافا مورثا للشبهة واذا قال اخذت لاجل حقي فقد اخذه متاولا لانه اعتبر
المعنى وهو المالية لا الصورة والاموال كلها في معنى المالية متجانسة فكان
اخذا عن تاويل فلا يقطع ولو اخذ صنفا من الدراهم اجود من حقه
او اردى لم يقطع لان المأخوذ من جنس حقه من حيث الاصل وانما خالف
من حيث الوصف الا ترى انه لو رضي به يصير مستوفيا حقه ولا يكون
مستبدلا حتى لا يجوز في الصرف والسلم مع ان الاستبدال ببدل الصرف
والسلم لا يجوز واذا كان المأخوذ من جنس حقه من حيث الاصل يثبت
شبهة حق الاخذ فيلتحق بالحقيقة في باب الحد كما في الدين المؤجل
ولو سرق حليا من فضة وعليه دراهم او حليا من ذهب وعليه دنانير
يقطع لان هذا لا يصير قصاصا من حقه الا بالمراضاة ويكون ذلك
بيعا واستبدالا فاشبه العروض وفي شرح ابن وهبان قال صاحب
المبسوط اذا حكم الحاكم بالقطع بشهود في السرقة ثم انفلت او لم يكن

عليه حكم حتى نقلت فاخذ بعد زمان لم يقطع لما بينا ان حد السرقة لا تقام
حجة البينة بعد تقادم العهد والعارض في الحدود بعد القضاء قبل الاستيفاء
كالعارض قبل القضاء وان اتبعه اهل الشرط فاخذوه من ساعته قطعت يده
لان مجرد الهرب لا يسقط الحد عنه ولانه لا يتمكن هنا تهمة التهاون و
التقصير في الطلب من احد ثم ذكر بعد ذلك في موضع اخر واذا اقر بالسرقة ثم
هرب لم يطلب وان كان في فورها ذلك لان هربه دليل رجوعه ولو رجع
عن الاقرار لم يقطع فكذلك اذا هرب ولكنه اذا اتى بعد ذلك كان ضامنا
للمال كما لو رجع عن اقراره فانه يسقط القطع به دون ضمان **وفي
التاتارخانية** اذا سرق من امراة ابنه او من زوج ابنته او من امراة
ابيه او من ولد امراته او من ابنها او من امها فانه القطع في شيء من
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقطع الا ان يكون
المنزل للسارق او لابنه او لابنته ونقل الكل ان الاصهار والاختان
اذا سرق بعضهم من بعض هل يقطع والختن زوج كل ذي رحم محرم منه
كزوج البنت والاخت وكل ذي رحم محرم من الختن والصهر من حرم عليه
بالمصاهرة كام المراة وابنتها وكامراة الاب وكل ذي رحم محرم من
اولادها وفي شرح الطحاوي ان سرق من زوج امه ان كان يجمعهما منزل
واحد لم يقطع بالاتفاق وان كان كل واحد منهما في منزل على حدة فعلى
الاختلاف الذي ذكرنا وفي تجنيس الناصري اذا سرق مال ابنه بقدر النفقة
الواجبة لا ياثم ويأثم بالزيادة للسرقة وفي فتاوى اهو لو سرق
من ابنه لا يقطع في ظاهر الرواية وفي الرقيات ان كان في عياله فكذلك
وان كان لم يكن ان امه تحت ابيه لا يقطع وان لم يكن امه تحت ابيه
ولابيه امراة اجنبية وهو ممنوع عن الدخول عليها ان كان عالما
يقطع يعني بظن انه مال ابيه ويحل له وان كان جاهلا لا يقطع قال
الزندويسي هكذا سمعت عن الشيخ ابي حفص والشيخ الامام ابي بكر
الحامد واذا سرق من امه من الرضاع وفي الكافي او اخته رضاعا او من
امراته وقد حرمت عليه بتقبيل امها او ابنتها قطعت يده وعن ابي يوسف
رحمه الله انه اذا سرق من امه من الرضاع لا قطع عليه بخلاف اخته من

من الرضاع وغيرها وعنه رواية اخرى انه لا قطع في السرقة عنها
واذا سرق من امراته المبتوتة المعتدة عنه في منزل على حدة لا يقطع
وكذلك اذا سرقت المبتوتة المعتدة من منزل زوجها لا يقطع هكذا ذكر
في بعض روايات هذا الكتاب وذكر في بعض روايات هذا الكتاب وقال يقطع
اذا كان المنزل للمسروق منه دون السارق وفي شرح الطحاوي وكذلك لو سرقت
من زوجها ان كانت في العدة فلا قطع عليها وان كانت منقضية العدة
يجب القطع **وفي مجمع المنتخبات** وفي الاصل المدعي اذا انكر السرقة
قال عامة المشايخ يعزر اذا وجد في مكان التهمة بان رآه يمشي مع السارق
او جالس مع شارب الخمر لكنه لا يشرب ودخل عصام ابن يوسف على الوالي
فاتي بسارق فانكر العبد فسئل عصام فقال اليمين على المنكر والبينة على المدعي فقال
الامير هاتوا بالسوط فما ضرب عشرا حتى اقر واتى بالسرقة قال عصام سبحان
الله ما رايت ظلما اشبه بالعدل منه لها شرائط الخفية والاستتار ابتداء
وانتهاء فان نقب البيت خفية واخذ المال من يد صاحبه مكابرة فان
استيقظ صاحبه لا يقطع ومنها ان لا يكون السارق فيه شركة ولا شبهة ملك
ومنها ان لا يكون ماذونا في الدخول فان اذن بالدخول في بيت فسرق
من بيت اخر من تلك الدار اختلفوا ومنها ان يكون المسروق منه يد صحيح
على المال حتى لا يقطع السارق من السارق ومنها ان يكون المسروق
متقوما وان لا يوجد جنسه مباحا في الاصل لا تافها ولا يتسارع اليه
الفساد وقيمته عشرة وقت السرقة وذكر الطحاوي ان المعتبر قيمته
يوم الاخراج لان تمام السرقة منه في بعض النسخ لان كمال النصاب
شرط وقت القضاء فان انتقص العين لا يسقط القطع وان انتقص
من حيث السعر يسقط القطع ومنها ان يكون المال مأخوذا محرزا
اما بالمكان المحفظ كالدور والدكاكين والخانات والاجنبية والفساطيط و
او بالحافظ حتى لو سرق من الصحراء ولصاحبه حافظ بان سرق من تحت
راسه وهو نائم في الصحراء او المسجد يقطع وان كان موضوعا بين يديه
اختلفوا قال السرخسي انه عذر وعن محمد رحمه الله فيمن سرق من رجل
ثوبا عليه او قلنسوة او من امراة نائمة حليها او ملاءة هي لابسها يقطع

وفي الهداية ومن سرق ثوبا فشقه في الدار بنصفين ثم اخرجه وهو
يساوي عشرة دراهم قطع وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقطع لان له
فيه سبب الملك وهو الخرق الفاحش فانه يوجب القيمة فيملك المضمون
وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار للبائع ولهما ان الاخذ وضع
سببا للضمان لا للتملك وانما الملك يثبت ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع
البدلان في ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وصار كما
اذا سرق البائع معيبا باعه بخلاف ما ذكر لان البيع موضوع لافادة
الملك وهذا الخلاف فيما اذا اختار تضمين النقصان واخذ الثوب
فان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع بالاتفاق لانه ملكه
مستندا الى وقت الاخذ فصار كما اذا ملكه بالهبة فاورث شبهة
وهذا كله اذا كان النقصان فاحشا فان كان يسيرا يقطع بالاتفاق
لانعدام سبب الملك اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة وان سرق شاة فذبحها
ثم اخرجها لم يقطع لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن سرق
ذهبا او فضة يجب فيه القطع فصنعه دراهم او دنانير قطع فيه وترد
الدراهم والدنانير الى المسروق منه وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
لا سبيل للمسروق منه عليها واصله في الغصب فهذه صنعة متقومة
عندهما خلافا له ثم وجوب الحد لا يشكل على قوله لانه لم يملكه وقيل
على قولهما لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة
شيئا اخر فلم يملك عينه فان سرق ثوبا فصبغه احمر فقطع فيه لم
يؤخذ منه الثوب ولم يضمن وهذا كله عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمه الله يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب
والجامع كون الثوب اصلا قائما وكون الصبغ تابعا ولهما ان الصبغ
قائم صورة ومعنى حتى لو اراد اخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ
فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى الا ترى انه غير مضمون
على السارق بالهلاك فرجحنا جانب السارق بخلاف الغصب لان كل
حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويا في هذا الوجه فرجحنا
جانب المالك بما ذكرنا وان صبغه اسود اخذ منه في المذهبين يعني

يعني عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله هذا والاول سواء وعند محمد رحمه الله
رحمه الله زيادة ايضا كالحمرة لان السواد عنده زيادة كالحمرة ولكنه لا يقطع
حق المالك وعند ابي حنيفة رحمه الله السواد نقصان فلا يوجب انقطاع
حق المالك **وفي تحفة الفقهاء** قوم نزلوا خانا فسرق بعضهم
من بعض فصاحب المتاع يحفظه او جعله تحت راسه لم يقطع ولو كانوا
في مسجد جماعة يقطع والفرق بينهما ان الخان حرز بنفسه فلا يصير
المال محرزا بالمالك فلا بد من الاخراج من الحرز للقطع واما المسجد فليس
بحرز فيصير المال محرزا بالمالك فبمجرد الاخذ يقطع واذا سرق من الحمام
نهارا بالليل قطع وبالنهار لا يقطع لان الحمام حرز بالمكان الا انه اختل
كحرز بالاذن ولو سرق منه ثوبا تحت راس رجل قطع عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه محرز بالحافظ كما في المسجد وعند محمد رحمه الله لا يقطع بخلاف
في الحرز فصار كثوب موضوع فيه وعليه الفتوى واما الحمامي ان نام
فسرق من الحمام شيء يضمن وان كان غير نائم فظن انه ثوبه يضمن
ايضا وان لم يعلم لا يضمن لا مودوع عنده وهذا مسئلة الوديعة
وكذا الخان والخوانيت التجار اذا سرق منهما ليلا يقطع لان الاذن
مختص بالنهار دون الليل والمال في هذه المواضع محرز بالمكان حتى
لا يشترط حضور صاحبه ولا يجب القطع الا بالاخراج منه اما اذا جمع
متاعه في الصحراء وبات عنده يقطع السارق منه لانه محرز بالحافظ جعله
الحفظ المعتاد والنائم عند متاعه يعد حافظا ولا فرق بين ان يكون صاحبه
نائما او غير نائم والمتاع تحته او عنده هو الصحيح ويقطع الاخذ بمجرد الاخذ
ولكن يشترط حضور صاحبه عند الاخذ ولو سرق الجوالق من ظهر الدابة
او سرق الدابة مع الجوالق لا يقطع لانه ظاهر غير محرز الا اذا كان مع
الدابة من يتبعها فيقطع فيه وان شق الجوالق واخذ ما فيه قطع لانه
محرز بالجوالق **وفي شرح المختار** ويقطع يمين السارق من الزند
وتحسم اما القطع فللقراءة المشهورة واما اليمين فلقراءة ابن مسعود
رضي الله عنه وعليه الاجماع واما من الزند لان الاية مجملة فان اليد يتناول الى
الابط ويتناول الزند والمرفق وقد وردت السنة مفسرة لها بما ذكرنا

فان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع السارق من الزند واما الحسم فلقوله عليه السلام
فاقطعوه واحسموه ولانه اذا لم يحسم يؤدي الى التلف لان الدم لا ينقطع
الا به والحد زاجر غير متلف ولهذا لا يقطع في الحر الشديد والبرد الشديد
فان عاد قطعت رجله اليسرى فان عاد لم يقطع ويحبس حتى يتوب والاصل
ان حد السرقة شرع زاجرا لا متلفا لان الحدود شرعت للزجر عن ارتكاب
الكبائر لا متلفة للنفوس المحترمة وكل حد يتضمن اتلاف النفس معنى كل
وجدا ومن وجه لم يشرع حدا وكل قطع يؤدي الى اتلاف جنس المنفعة كان
اتلافا للنفس معنى وجه فلا يشرع وقطع اليد اليسرى والرجل اليمنى يؤدي الى
اتلاف جنس منفعة البطش والمشي فلا يشرع حدا واليد الاثار بقول علي رضي
الله عنه اني لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا يأكل بها ويستنجي بها ورجلا
يمشي عليها وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعا وعن عمر رضي
الله عنه انه اتي برجل اقطع اليد والرجل قد سرق يقال له سدوم فاراد
ان يقطعه فقال له علي رضي الله عنه انما عليه قطع يد ورجل فحبسه عمر رضي الله عنه
ولم يقطعه ففتوى علي رضي الله عنه ورجوع عمر رضي الله عنه اليه من غير نكير
ولا مخالفة من غيرهما دليل على اجماعهم عليه او انه كان شريعة عرفوها
من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا بخلاف القصاص فانه حق العبد فيستوفى
حسب الحق وما روي في الحديث في قطع اربعة السارق طعن فيه الطحاوي
او يقول لو صح لاحتج به الصحابة على علي رضي الله عنهم ولرجع اليهم
وحيث حجهم وحجوه ورجعوا اليه دل على عدم صحته فان كانت يده
اليمنى ذاهبة او مقطوعة يقطع رجله اليسرى من المفصل وان كان
رجله اليسرى مقطوعة فلا يقطع عليه لما فيه من الاستهلاك على ما
بينا ويضمن السرقة ويحبس حتى يموت او يتوب **وفي شرح المجمع**
واذا قطع السارق والعين قائمة اي حال كون المسروق موجودا ردت
الى مالكها لقيام ملكه فيها او مستهلكة اي ان كان السارق استهلكها
لم يضمن لقوله صلى الله عليه وسلم لا غرم على السارق بعدما قطعت يمينه
والضمان به رواية يعني في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله انه يضمن اذا استهلكها
ولا يضمن اذا هلكت ولم يجمعوا بينهما اي بين القطع والضمان لما رو

وقت القطع قال مالك رحمه الله ان كان السارق من حين السرقة الى وقت
القطع يضمن والا فلا نظرا للجانبين ولنا ان سبب الضمان ان وجب فالاعتبار
لا ينعقد لان اثره في التاخير لا في المنع وان لم يوجد لا يضمن اصلا فيضمنه
مطلقا اي قال الشافعي رحمه الله يضمن السارق سواء هلك المسروق او
استهلكه لان محل القطع اليد ومستحقه هو الله وسببه الجناية على
حق الله وهو ترك الانتهاء عما نهي عنه ومحل الضمان الذمة ومستحقه
المسروق منه وسببه اخذ مال الغير بغير اذنه فلما اختلف الحقان محلا
ومستحقا وسببا فوجوب احدهما لا يمنع وجوب الاخر كما في القيمة مع الحد
في شرب خمر الذمي ولنا ان القطع اذا وجد كان عصمة المال منتقلة الى الله
قبيل السرقة متصلا بها فلم يبق للعبد حق فيه فصار حراما كالخمر والزنا
فيكون القطع خالص حق الله فلا يجب ضمانه لوقوع الجناية على حق الشرع
فان قلت اذا لم يبق للمالك حق فيه فلم اشترط خصومته قلنا لان السرقة
لا تظهر بدونها ولهذا لو وجد الخصومة من غير المالك كالمودع والوصي
والمكاتب تكتفي به وانما قلنا انتقلت عصمته الى الله سبحانه على استيفاء
القطع لانه لو بقي للعبد في المسروق حق لكان مباحا لذاته وحراما لاجله
فلزم منه وقوع الحد وهو القطع مع وجود الشبهة الدارئة له ووجه
الاخرى عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاستهلاك فعل اخر غير السرقة
فلم تكن الضرورة داعية الى انتقال العصمة الى الله في حقه فيضمن فيه
كتاب اللقيط وفي التاتارخانية من الذخيرة واذا كان
الصبي في يدي رجل يدعي انه ابنه ويقيم على ذلك بينة ويقيم رجل اخر بينة
انه ابنه قضى لصاحب اليد لان النسب بمعنى النتاج وفي النتاج بينة صاحب اليد
اولى فان اقام صاحب اليد بينة انه ابنه من امرأته هذه واقام رجل اخر
بينة انه ابنه من امرأته هذه قضى للذي الصبي في يده ثم قال اجعله ابن
الرجل والمرأة التي هو في ايديهما سواء ادعى الاب وجحدت المرأة او
ادعت المرأة وجحد الاب يريد به اذا ادعى الرجل الذي الصبي في يده انه
ابنه من هذه المرأة والمرأة تجحد او ادعت المرأة التي في يدها هذا الصبي انه
ابنها من هذا الرجل والرجل يجحد وهذا بناء على ان الاب ينتصب خصما عن ولده

في اثباتها حقوقه فصار اقامة البينة من الاب كاقامة البينة من الابن لو كان
بالغا واقام البينة على الام انه ابنها يثبت نسبه منها كذا هنا وكذلك
للام ينتصب خصما عن الولد في اثبات نسبه من الاب صبي في يدي امراة
ادعت امراة اخرى انه ابنها واقامت على ذلك امراة وادعت التي في
يديها الصبي انه ابنها واقامت على ذلك بينة يقضى للتي في يديها ولو شهدت
لصاحبة اليد امراة شهدت للخارجة رجلان قضى للخارجة صبي في يدي رجل
جاء رجل حر واقام بينة انه ابنه من امراته هذه واقام الذي في
يديه بينة انه ابنه الا انه لم ينسبه الى امه فانه يقضى بالولد للمدعي لان بينته
اكثر اثباتا لانها تثبت النسب من الاب والام جميعا **وفي البدايع** وان كانا
حربيا مسلمين فان وصف احدهما علامة في جسده فالواصف اولى به
عندنا وعند الشافعي رحمه الله يرجع الى القائف فيؤخذ بقوله والصحيح قولنا
لان الدعوتين متى تعارضت يجب العمل بالراجح منهما وترجح احدهما
بالعلامة لانه اذا وصف العلامة ولم يصف الاخر دل ان يده عليه
سابقة فلا بد لزوالها من دليل والدليل على جواز العمل بالعلامة
قوله تعالى خبرا عن اهل تلك المراة ان كان قميصه قد من دبر
فكذبت وهو من الصادقين وان كان قميصه قد من قبل فصدقت
وهو من الكاذبين فلما راى قميصه قد من دبر قال انه من كيدكن ان
كيدكن عظيم حكى الله تعالى بالعلامة عن الامم السالفة في كتابه ولم
يغير عليهم والحكيم اذا حكى عن منكر غيره فصار الحكم بالعلامة شريعة
لنا مبتداة وكذا عندنا اختلاف الزوجين في متاع البيت وغير ذلك بالعلامة
كذا هنا وان لم يصف احدهما العلامة يكون ابنا لهما اذ ليس احدهما
بالاولى من الاخر فان اقام احدهما البينة فهو اولى به وان اقاما
جميعا البينة يحكم بكونه ابنا لهما لانه ليس احدهما بالاولى من الاخر
وقد روي عن عمر رضي الله عنه في مثل هذا قال ابنهما يرثهما ويرثانه
وهو للباقي فان ادعاه اكثر من رجلين واقام البينة روي عن ابي حنيفة
رحمه الله انه يسمع من خمسة وقال ابو يوسف رحمه الله من اثنين ولا يسمع
من اكثر من ذلك وقال محمد رحمه الله يسمع ثلثة ولا يسمع من اكثر

من ذلك هذا اذا كان المدعي رجلا فان امراة فادعت انه ابنها ينظر
فان صدقها زوجها او شهدت لها القابلة او قامت البينة صحت
دعوتها والا فلا لان ذلك فيه حمل النسب على الغير وانه لا يجوز لما
ذكرنا **وفي الهداية** وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له
اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة هو عليها لما ذكرنا
ثم يصرفه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضايع وللقاضي ولاية صرف مثله
اليه وقيل يصرفه بغير امر القاضي لانه للقيط وله ولاية الانفاق وشرا
ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه من الانفاق ولا يجوز تزويج الملتقط
لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة قال ولا تصرف في مال
اللقيط اعتبارا بالام وهذا لان ولاية التصرف لتثمير المال وذلك يتحقق
بالراي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما
ويجوز ان يقبض له الهبة لانه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه
اذا كان عاقلا ويملكه الام ووصيها قال ويسلمه في صناعة لانه من باب
تثقيفه وحفظ حاله قال ويواجره قال رضي الله عنه وهذا رواية
القدوري في مختصره وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يواجره ذكره
في الكراهية وهو الاصح وجه الاول انه يرجع الى تثقيفه ووجه الثاني
لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام لانها تملكه على ما نذكر
في الكراهية ان شاء الله تعالى **وفي شرح المختار** قال والحر والمسلم
من العبد والذمي معناه اذا ادعى نسبه حر وعبد او مسلم وذمي فالحر اولى
من العبد والمسلم اولى من الذمي لان ذلك انفع له وان ادعاه عبد فهو ابنه
لان ثبوت النسب نفع له وهو حر لما تقدم ولا يلزم من رق ابيه ان يكون رقيقا
لان العبد يتزوج الحرة وان ادعاه ذمي فهو ابنه لما تقدم وهو مسلم لان الاسلام
ثبت له بالدار وابطاله اضرار به وليس من ضرورة كون الاب كافرا كفر الولد لاحتمال
اسلام الام قال الا ان يلتقط من بيعة او كنيسة او قرية من قراهم فيكون
ذميا لان الظاهر ان اولاد المسلمين لا يكونون في مواضع اهل الذمة
وكذلك بالعكس ففي ظاهر الرواية اعتبر المكان دون الواجد كاللقيط اذا وجده
مسلم في دار الحرب وروى ابو سليمان عن محمد انه اعتبر الواجد دون المكان

لان اليد اقوى وفي رواية اعتبر الاسلام نظراً للصغير وفي شرح المجمع
وان ادعاه عبد ثبت منه نسب اللقيط وان كان حراً لان الحرية هي الاصل
وكون امه امة مشكوك فلا يثبت به الرقية ولا يقبل دعوى عبودية
لانه محكوم عليه بحريته لكونه في دار الاحرار الا ان يقيم المدعي بينة عليها
فيكون الملتقط خصماله باعتبار يده وان لم يقم بينة واقر اللقيط بعد بلوغه
بانه رقيق وصدقه المقر له ينظر ان كان ذلك كله قبل اجراء احكام الاحرار
عليه من قبول شهادته وضرب قاذفه يكون رقيقا وان كان بعده لا يصح اقراره
لانه اتصل به تكذيب من جهة الشرع باجراء الاحكام عليه فصار كتكذيب
المقر له كذا في المحيط

كتاب اللقطة وفي التاتارخانية

من المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في رجل التقط لقطة وضاعت منه
ثم وجدها في يدي رجل اخر فلا خصومة بينهما وفي الظهيرية بخلاف الوديعة
فان هناك للمودع ان ياخذ من الواجد م واذا وجد الرجل لقطة وهي دراهم
فجاء رجل وادعى انها له وسمى وزنها وعددها وفي الفتاوى الخلاصة ووكاءها
وغلافها م فلم يصدقه ووعاءها واوكاها بها وفي تجنيس خواهر زاده واصاب
في ذلك كله م فلم يصدقه الملتقط فعلى قول مالك رحمه الله يجبر الملتقط
على دفعها اليه وعلى قول علمائنا رحمهم الله لا يجبر بل له الخيار ان شاء دفعها
وان شاء ابى حتى يقيم البينة فان دفعها اليه اخذ منه كفيلا ولم يذكر محمد
رحمه الله في الاصل انه هل يجبر على الدفع وقد اختلف فيه المشايخ بعضهم
قالوا لا يجبر وبعضهم قالوا يجبر على الدفع ثم اذا دفعها اليه في هذه الصورة
فجاء اخر واقام بينة انها له ان كان العين قائما في يد القابض يقضى
بالعين للمدعي فان كان هالكا للمدعي خيار في التضمين فان ضمن القابض
فالقابض لا يرجع على الملتقط فان ضمن الملتقط هل يرجع على القابض ذكر
هذه المسئلة في كتاب اللقطة في موضعين قال في موضع يرجع ومن
المشايخ من توقف ومن وفق بين الروايتين والاصح ان في المسئلة روايتين
والاعتماد على رواية الرجوع وفي الخانية الملتقط اذا اقر بلقطة لرجل
واقام رجل اخر البينة انها له يقضى له بقضاء البينة فان اقر بها لرجل
ودفعها اليه فاستهلكها ثم اقام اخر البينة انها له فان كان دفع الى

الاول بقضاء او بغير قضاء كان لصاحب البينة ان يضمن القابض واذا
ضمن صاحب البينة لا يرجع هو على الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين الدافع
كان الدفع بغير قضاء كان له ان يضمنه وان كان الدفع بقضاء لم يذكر في الكتاب
قالوا ينبغي ان يكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي يوسف رحمه الله ليس له ذلك
م وعلى قول محمد رحمه الله له ذلك وفي شرح المختار قال والسنبل بعد
الحصاد فاذا جمعه فهو له خاصة بالالتقاط وعليه جميع الناس في جميع البلاد
قال ابو يوسف رحمه الله من القى شاة ميتة فجاء رجل اخر فاخذ صوفها وجلدها
ودبغه فهو له فان جاء صاحبها فله اخذ الصوف والجلد وعليه ما زاد
الدباغ كالغاصب غريب مات في دار رجل ليس له وارث معروف وخلف
مالاً وضاع الحطب المنزل فقير فله الانتفاع به بمنزلة اللقطة ويجوز التقاط
الابل والبقر والغنم وسائر الحيوانات لانه مما يتوهم ضياعه فيستحب اخذه ليرده
على صاحبه صيانة لاموال الناس وما روى انه صلى الله عليه وسلم سئل
عن ضالة الابل فقال مالك ولها عليها حذاؤها ومعها سقاؤها ترد
الماء وترعى الشجر وسئل صلى الله عليه وسلم عن ضالة الغنم فقال هي لك
او لاخيك او للذئب فجوابه ان ذلك كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم
حين كان الغالب على الناس الصلاح والامانة اما اليوم فكثر الفساد و
الخيانة وقلت الاديان والامانة فكان الاخذ اولى قال وهو متبرع
فيما انفق عليها لعدم الولاية على مالكها الا ان ياذن له القاضي فيكون
دينا على صاحبها لعموم ولايته وفي ذلك نظر للمالك قال فان كان لها
منفعة اخرها باذن الحاكم وانفق عليها لان فيه نفاء الملك على مالكه
من غير الزام دين وكذلك حكم الآبق وان لم يكن لها منفعة باعها
ان كان اصلح وان كان الاصلح الانفاق عليها امر بذلك وجعله دينا
على مالكها لان ولايته نظرية وللقاضي ان يامر بالنفقة عليها يومين
وثلثة رجاء مجيء صاحبها وبعد ذلك يبيعها لئلا يستاصل النفقة
ولا نظر حينئذ في حقه وفي شرح المجمع فيحبسها اي الملتقط
عن المالك اذا حضر لاستيفائها اي لقبض نفقتها فلو هلكت
اللقطة بعد الحبس سقط النفقة لانه بالحبس يشابه الرهن ولو هلكت قبله

لا يسقط واذا ادعاها اى رجل اللقطة بانها له لم يدفع اليه الا ببينة فاذا
دفعها ببينة وجاء اخر فاقام بينة انها له ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن
الدافع وفي الخانية هذا اذا دفعها بغير قضاء القاضي وان دفعها به لا يضمن
وفي الدفع بالبينة الصحيح انه لا يأخذ كفيلا من مدعي اللقطة ويحل له اى للملتقط
دفعها اليه بذكر علامة كذكر عدد الدراهم ووزنها ووصف وعائها ولا يجبر
اى لا اجبار على الدفع عندنا بتلك العلامة وقال الشافعي رحمه الله يجبر عليه
لقوله صلى الله عليه وسلم فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها
اليه ولنا انه يدعي مالا في يد غيره فيحتاج الى البينة لقوله صلى الله عليه وسلم
للمدعي البينة فيحمل الامر بالدفع على الاباحة جمعا بين الحديثين
وفي الهداية اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه يأخذها ليحفظها
ويردها على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو
الافضل عند عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع على ما قالوا
واذا كان كذلك لا يكون مضمونة عليه وكذلك اذا تصادقا انه اخذها
للمالك لان تصادقهما حجة في حقهما فصار كالبينة ولو اقر انه اخذه
لنفسه يضمن بالاجماع لانه اخذ مال غيره بغير اذنه وبغير اذن الشرع
وان لم يشهد الشهود عليه وقال الآخذ اخذته للمالك وكذبه المالك يضمن
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يضمن والقول
قوله لان الظاهر شاهد له لاختيار الحسبة دون المعصية
ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو
الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا يبرأ وما ذكر من الظاهر يعارضه
مثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه ويكفيه في الاشهاد
ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي واحدة كانت
اللقطة او اكثر لانها جنس **وفي تحفة الفقهاء** ولم يفصل
بين القليل والكثير في رواية محمد وهو قول مالك والشافعي رحمهم الله
وقال في ظاهر الرواية ان كانت عشرة دراهم فصاعدا عرفها حولا لان
العشرة مال خطير ولهذا يجب القطع بسرقتها ويستحل بها البضع
وفيما دون العشرة عرفها اياما والصحيح التفويض في مدة التعريف غير

غير لازم بل مفوض الى رأى الملتقط انه يعرفها في الموضع الذي اصابها
او في مجامع الناس ليحصل الخبر الى صاحبها الى ان يغلب على ظنه ان صاحبها
لا يطلبها بعد ذلك ثم بعده ان شاء امسكها حتى يجيء صاحبها وهذا عزيمة
وان شاء يتصدق بها وهذا رخصة هذا كله اذا كان الملتقط غنيا والملك
يثبت للفقير قبل الاجازة لانه يتصدق باذن الشرع فيخلا بيع الفضولي
حيث يثبت الملك للمشتري بعد الاجازة وان كان محتاجا يجوز ان ينتفع
بها وكذا الذي اشتراه منه وقال الشافعي رحمه الله ان كان الملتقط غنيا
يجوز ان ينتفع بها ايضا فان جاء صاحبها ان شاء امضى الصدقة وله
ثوابها لان الفقير ملكها قبل اجازته فلا حاجة الى بقاء المحل وان شاء
ضمن الملتقط لانه سلم ماله الى غيره بغير اذنه واذن الشرع لا ينافي
الضمان كما في اكل مال الغير حالة المخمصة وان امسك الملتقط فجاء
صاحبها ينشد منه وزنها وكيفيتها ووعاءها فان اصاب في ذلك دفعها
اليه ويأخذ منه كفيلا بنفسه لان اصابة العلامة محتملة ولا يجب على
الدفع عندنا خلافا لمالك والشافعي رحمهما الله لان اليد حق مقصود
كالملك فلا يستحق الا بحجة وهو البينة اعتبارا بالملك وان وجد شيئا
مما يبقى عرفها الى ان يخاف فسادها ثم يتصدق بها **كتاب المفقود**
وفي التاتارخانية وقال محمد رحمه الله ما كان يخاف عليه الفساد من
مال المفقود وفي كالثمار ونحوها فالقاضي يبيعه وما لا يخاف عليه
الفساد فالقاضي لا يبيعه وان اراد واحد من اقربائه ان يبيع شيئا
من ماله لحاجة النفقة ان كان المال عقارا فليس له ذلك بالاجماع
سواء كان البائع ابا او غيره وان كان منقولا ليس له من جنس حقه
كالخادم والدار ونحو ذلك اجمعوا على ان غير الاب لا يملك البيع
قياسا وهو قولهما وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يملك وهو استحسان
واذا كان للمفقود وديعة او دين انفق القاضي من ذلك على
زوجته وولده والديه اذا كان المودع مقرا بالوديعة والمديون
مقرا بالدين وذكر هذه المسألة في كتاب النكاح من الاصل وشرط
اقرارهما بالنكاح والمال وهنا لم يشترط اقرارهما بالنكاح وليس

في المسئلة اختلاف الروايتين بل انما اختلف الجواب لاختلاف الوضع
موضوع ما ذكر النكاح والنسب وفي الهداية هذا هو الصحيح ان كان المودع
والمديون جاحدين اصلا او كانا جاحدين النسب لم ينتصب احد ممن يستحق
النفقة خصما في ذلك ثم ان الحاكم ان اعطاهم الرجل شيئا بغير امر القاضي فالمودع
يضمن والمديون لا يبرأ وان اعطاهم بامر القاضي فالمودع لا يضمن والمديون
يبرأ وللقاضي ان ينصب وكيلا في جميع غلات المفقود طلب الورثة ذلك او لم
يطلبوا ولهذا الوكيل ان يتقاضى ويقبض ويخاصم من يجحد حقا وجب بعقد جرى
بينه وبين هذا الوكيل ولا يخاصم ما سوى ذلك الا ان يكون القاضي ولاه
ذلك اما كل دين كان المفقود تولاه او نصيب كان له في عقار او عرض في يدي
رجل او حق من الحقوق فان هذا الوكيل لا يخاصم وفي الفتاوى الخلاف في الوكيل
بالقبض من جهة القاضي لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض
من جهة المالك وفي السراجية واستوفى حقه اي القاضي من جنس النفقة
والدنانير والفلوس الرائجة والكسوة والماكول ونحوه وفي الينابيع سواء
كان في بيته او كان دينا على الناس او وديعة عليهم مقرون وفي شرح المختار
قال كان مضى له من العمر ما لا يعيش الى مثله حكم بموته وهذا الاقيس على قول
ابي حنيفة رحمه الله لاختلاف الاعمار باختلاف الازمان وروى الحسن عن ابي حنيفة
رحمهما الله انه قدره بمائة وعشرين سنة وعن ابي يوسف رحمه الله مائة سنة
وقيل تسعين وهو غاية ما ينتهي اليه اعمار اهل زماننا في الاعم الاغلب وهو
الارفق لان في التفحص عن موت الاقران حرجا وفي شرح المجمع
وينفق من ماله على من يجب عليه نفقته في حضوره اي حال حضور
الغائب بغير قضاء القاضي كزوجته ووالديه واولاده الصغار والكبار
الزمنى حتى اذا تمكنوا من ماله جاز لهم ان ياخذوه لنفقتهم المراد
من ماله الذي ينفق منه النقدان والمكيل والموزون واما عروضه
فلا يباع لنفقتهم اتفاقا الا عند ابي حنيفة رحمه الله فانه جوز للاب بيع عروضه
لنفقة نفسه احترز بهذا القيد عمن لا يجب نفقته على الغائب حال حضوره
الا بقضاء كالاخ والاخت والخال والخالة فلا ينفق عليهم من مال المفقود
لان نفقتهم محتاجة الى القضاء وهو على الغائب غير جائز لان القضاء

وفي الظهيرية واذا فقد المرتد [illegible]

القضاء لقطع الخصومة وهي من الغائب غير متصورة اعلم ان الانفاق ممن
من مال المفقود انما يجوز اذا كان المال في يد القاضي او كان دينا او وديعة
واقر المديون او المودع بالنكاح او النسب واما اذا انكرهما لا ينفق عليهم ولا يقبل
من مستحقي النفقة ان يثبت النكاح او النسب بالبينة لانه دعوى على الغائب
وفي الهداية واذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت
وقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت كانه مات في ذلك الوقت معاينة
اذ الحكمي معتبر بالحقيقي ومن مات قبل ذلك لم يرث منه لانه لم يحكم بموته فيها
فصار كما اذا كانت حيوته معلومة ولا يرث المفقود من احد مات في حال
فقده لان بقاءه حيا في ذلك الوقت باستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة في
الاستحقاق وكذا لو اوصى للمفقود ومات الموصي ثم الاصل انه لو كان مع المفقود
وارث لا يحجب به ولكنه ينقص حقه به يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي وان كان
معه وارث يحجب به لا يعطى اصلا بيانه رجل مات عن ابنتين وابن مفقود
وابن ابن وبنت ابن والمال في يد اجنبي وتصادقوا على فقد الابن
وطلبت الابنتان الميراث تعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف
النصف الآخر ولا يعطى ولد الابن لانهم يحجبون بالمفقود لو كان حيا ولا
يستحقون الميراث بالشك ولا ينزع من يد الاجنبي الا ان تظهر منه
خيانة ونظير هذا الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه
الفتوى ولو كان معه وارث آخر ان كان لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل
يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط بالحمل لا يعطى وان كان يتغير به يعطى
الاقل للتيقن به كما في المفقود كتاب الآبق وفي مشتمل الاحكام
من منية ولا حبسه للجعل ولو هلك لا يضمن نهاية اذا قال الرجل لغيره
ان عبدي قد ابق فان وجدته فخذه فقال المأمور نعم ثم ان المأمور وجد
على مسيرة ثلثة ايام فاخذه ورده على المولى فلا جعل له لان المولى قد استعان
منه في رد الآبق فقط وعد له الاعانة والمعين لا يستحق شيئا عادة وان
انكر المولى كون عبده آبقا فالقول له والآخذ ضامن اجماعا لان سبب وجوب
الضمان قد ظهر من الآخذ وهو اخذ مال الغير بغير اذنه وهو يدعي المسقط
وهو الاذن شرعا بكون العبد آبقا منية لا جعل له في صورة الانكار الا

اذا شهدوا انه آبق او اقر المولى ولو رد ابقا معه صبي غير مراهق لم يجب
للصغير شيء حبس الابق فجاء رجل واقام البينة انه عبده فالقاضي يحلف
بالله ما بعته ولا وهبته م ولو رد الآبق صاحبه بالبينة لا يؤخذ منه كفيلا
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو دفع باقرار العبد يكفل بالاجماع هذه
مذكورة في فصل القضاء بالمواريث وفي الهداية ومن رد الابق على
مولاه من مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فله عليه جعله اربعون درهما وان
رده لاقل من ذلك فبحسابه وهذا استحسان والقياس ان لا يكون له شيء
الا بالشرط وهو قول الشافعي رحمه الله لانه متبرع بمنافعه فاشبه العبد
الضال ولنا ان الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا على وجوب اصل الجعل
الا ان منهم من اوجب اربعين ومنهم من اوجب ما دونها فاوجبنا الاربعين
في مسيرة السفر وما دونها فيما دونه توفيقا وتلفيقا ولان ايجاب الجعل
اصله حامل على الرد اذ الحسبة نادرة فتحصل صيانة اموال الناس
والتقدير بالسمع ولا سمع في الضال فامتنع ولان الحاجة الى صيانة
الضال دونها الى صيانة الابق لانه يتوارى والابق يختفي ويقدر الرضخ
في الرد دون السفر باصطلاحهما او يفوض الى راي القاضي وقيل يقسم
الاربعون على الايام الثلثة اذ هي اقل مدة السفر وفي التاتارخانية
بيع الآبق من اجنبي او من ابن صغير له لا يجوز وبيعه ممن بيده وهبته
من الاجنبي يجوز وان وهبه من ابن صغير ان كان مترددا في دار الاسلام
يجوز وان ابق الى دار الحرب اختلف فيه المشايخ وروى قاضي الحرمين
عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وفي جامع الجوامع اثبت على الآبق سرقة
لا يقطع حتى حضر مولاه قال ابو يوسف رحمه الله يقطع كما اقر قيمة العبد ثلثمائة
فاتلف ثوبا في يد الآخذ قيمته مائة وخمسون سقط نصف الجعل ويجوز
اعتاقه عن كفارة ظهاره ولو وكل المولى رجلا بطلب الابق واخذه
الوكيل وهو لا يعلم ثم باعه المولى من انسان ولا يعلم البائع والمشتري
ان الوكيل اصابه فالبيع باطل حتى يعلم ان الوكيل اصابه وفي المضمرات
فرق بين هذا وبين ما اخذه القاضي وحبسه في سجنه ثم باعه
المولى حيث جاز والفرق ان القاضي نائب عنه في الاخذ فيجوز بيع القاضي عليه

عليه وفي الملتقط الآبق اذا اخذه القاضي وحبسه فباعه مولاه وهو يعلم انه
في حبس القاضي جاز بيعه م وان اخذ الابق رجل واجره الآخذ فالاجرة له
ويتصدق بها فان دفعها الى المولى مع العبد وقال هذه غلة عليك وقد سلمت
لك فهي للمولى وفي جامع الجوامع ولو دفع الى مولاه جاز استحسانا
الاخذ اسقاطها وتحل له استحسانا وفي الفتاوى فلو قال من
رد عبدي من بلد كذا فله دينار وجوزنا الجعالة في العمل المعلوم فرده من نصف
الطريق استحق نصف الجعل وان رده من ثلثة استحق الثلث ولو قال لشخص
معين ان رددته فلك دينار فرده بشركة غيره فلا شيء على الملتزم لذلك
الغير ثم ان قصد الغير المعاونة لا للمعين بل للمالك وكذا في الدينار او قال
عملت للمالك او لم يقصد شيئا اصلا استحق المعين نصف الدينار
فقط والى ذلك اشار المصنف بقوله او عاون المعين غيره لا له فانه
ينقص جعله بان يوزع على عدد رؤوس العاملين ويحط عنه ما يخص غير
المعين هذا اذا عاون المعين غيره لا للمعين فلو عاونه اي قصد ان
يكون المعاونة له اما بعوض او مجانا فللمعين تمام الجعل لانه قد يحتاج
الى الاستعانة بالغير ومقصود المالك رد العبد باي وجه امكن فلا يحمل
لفظه على قصد العمل على المخاطب ولا شيء لذلك الغير على المعين الا ان
يلتزم له اجرة ولا يزيد الجعل ان زاد العامل العمل كما لو قال من رد
عبدي من بغداد فله كذا فرده من مكان ابعد من بغداد لم يستحق زيادة
لانه لم يلتزم له ذلك قوله لعمل معلوم اي لا يشترط الجهالة في محل الجعالة بل
يصح لعمل معلوم لانها جائزة مع كون العمل مجهولا له بالاتفاق فاولى ان يجوز
مع كونه معلوما وجميع ما يعتبر في العمل لجواز الاجارة يعتبر لجواز الجعالة
سوى كونه معلوما فلو قال من خاط ثوبي هذا او حج عني كذا فله كذا صحت الجعالة
واستحق السامع الجعل المسمى بالفراغ خلافا للمزني حيث قال يستحق اجرة المثل
لا وجعله اجارة فاسدة وفي شرح المختار قال وام الولد والمدبر كالقن
لانهما في معناه من احياء الملك والصبي كالبالغ لانه مؤنة الملك حتى
لو رده ابوه او وصيه فلا جعل لهما لان الحفظ عليهما وهما يتوليان ذلك
وكذلك احد الزوجين على الآخر وكذلك الابن لان العادة جرت منه بالرد من هؤلاء

مدعيا واصطناعا ولو رد عبدا بنه او اخته او سائر قرابته لا جعل له ان كان
في عياله وان لم يكن فله الجعل ولو قال لغيره ابق عبدي ان وجدته فخذه فقال
نعم فوجده فرده لا جعل عليه لانه وعد برده فصار متبرعا ولو رد امة معها ولد
فله جعل واحد الا ان يكون مراهقا فيجب ثمانون درهما ولو صالح عن الجعل
على عشرين درهما جاز ولو صالح على اكثر من اربعين يحط الفضل لان المستحق
اربعون فالزيادة ربا **وفي شرح المجمع** ولو رده اي الابق الى المصرفات
المالك وهو موروثه اي والحال ان مالك الابق كان موروثا للراد قبل قبضه
يبطل اي ابو يوسف رحمه الله الجعل وقالا له الجعل في التركة قيل بموت المالك
لانه لو مات العبد يبطل الجعل اتفاقا وقيد بقوله قبل قبضه لانه لو مات بعد القبض
لا يبطل الجعل اتفاقا وفي المحيط هذا اذا كان معه وارث اخر ولو كان الوارث
مع الراد وحده فلا جعل له اتفاقا لهما ان وجوب الجعل مضاف الى التسليم لا الى
الاخذ ولهذا لو هلك قبله لا يجب الجعل وفي وقت التسليم صار العبد مشتركا
بينه وبين وارث اخر فصار عاملا فيما هو شريك فيه فلا يستحق الاجر كما لو
كما لو اخذ والموروث ميت ولهما ان الوجوب مضاف الى العمل وانه التسليم
في باب العقود في تاكيد البدل لا في ايجابه وهنا التسليم ثابت في حصته لا في حصة
وارث اخر فصار كما لو صبغ ثوبا للموروث ثم مات قبل التسليم لا يسقط الاجر
في حصة شريكه لان الشركة لم تمكن في العمل وانما تمكنت في التسليم وكذا
لا يسقط الاجر بخلاف ما لو اخذ والموروث ميت لان العمل وقع في محل مشترك
وفي تحفة الفقها وان ابق من الذي رده فلا شيء عليه لانه امانة في يده
هذا فيما اذا اشهد وقت الاخذ وفي بعض النسخ لا شيء له وهو الصحيح لانه
في معنى البائع من المشتري وكسب الابق لمولاه لانه كسب عبده وان اجره الراد
فلا اجر له ولكن يتصدق به بجنب الكلب اتخذ كوزا من تراب غيره ولو
صالح الجعل على شيء قليل يجوز ولو فضل شيء فقال من دلني فله كذا فدله
انسان لا شيء له لانه لا جعل الرد الضال بالاجماع لعدم السماع فيه وان
لرجل بعينه فله اجر مثله **كتاب الكراهية وفي مجمع الفتاوى**
الكذب مباح لاحياء حقه ولدفع الظلم عن نفسه كالشفيع يعلم بالبيع
في جوف الليل بحيث لا يمكنه الاشهاد فاذا اصبح يشهد ويقول علمت

علمت الان وكذلك الصغيرة تبلغ في جوف الليل فاذا اصبحت قالت بلغت
الان فاخترت نفسي فيرخص فيه **وفي مشتمل الاحكام**
ومن دعي الى وليمة او طعام فوجد ثمه لعبا او غناء فلا باس بان يقعد ويأكل وقال
ابو حنيفة رحمه الله ابتليت بهذا مرة وهذا فصبرت لان اجابة الدعوة سنة
قال صلى الله عليه وسلم من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم ولا يتركها لما اقترنت به
من البدعة من غيره كصلوة الجنازة واجب الاقامة وان حضرتها نياحة فان قدر
على المنع منعهم وان لم يقدر يصبر وهذا اذا لم يكن مقتدى فان كان مقتدى
ولم يقدر على منعهم يخرج ولا يقعد لانه في ذلك شين الدين وفتح باب المعصية
على المسلمين والمحكي عن ابي حنيفة رحمه الله كان قبل ان يصير مقتدى ولو كان
ذلك على المائدة لا ينبغي ان يقعد وان لم يكن مقتدى وهذا كله بعد الحضور
ولو علم قبل الحضور لا يحضر لانه لا يلزمه حق الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه
لانه قد لزمه قال رحمه الله ودلت المسئلة على ان الملاهي كلها حرام حتى
التغني بضرب القصيب وكذا قول ابي حنيفة رحمه الله ابتليت لان الابتلاء يكون بالمحرم
بزازية قال النبي صلى الله عليه وسلم استماع الملاهي معصية والجلوس
عليها فسق والتلذذ بها كفر اي بالنعمة فصرف الجوارح الى غير ما خلق
لاجله كفر بالنعمة لا شكر **وفي مرشد الانام لشرح شرعة**
ولا يترك عانته فوق اربعين يوما لما روي عن انس رضي الله عنه انه قال وقت
لنا في قص الشارب وتقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة ان لا نترك اكثر
من اربعين ليلة وكذا في المصابيح وقال زين العرب في شرحه واقصى مدة ترك
هذه الاشياء اربعون ليلة وقد جاء في توقيت هذه الاشياء احاديث
ليست في المصابيح روي انه صلى الله عليه وسلم كان يأخذ اظفاره وشاربه كل جمعة
ويحلق العانة في كل عشرين وينتف الابط في كل اربعين انتهى وفي القنية
الافضل ان يقلم اظفاره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال
في كل اسبوع مرة وان لم يفعل ذلك ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه
وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر هو الاوسط والابعد
ولا عذر فيما وراء الاربعين فيستحق الوعيد انتهى وكذا لا يترك فوق الاربعين
احفاء الشارب في المغرب احفى شاربه بالحاء المهملة اي بالغ في جزه وقيل

اصل الاحفاء الاستقصاء في الكلام ثم استعير في اخذ الشارب قال زين العرب واحفاء الشوارب اخذها حتى ترق وقيل حتى يلتزق الجز الى الشفة او يعني الاستقصاء تقول احفيت في المسئلة اى استقصيت فيها انتهى وقد سمعت قبيل هذا مقدار ما يؤخذ من الشارب وهل يجوز الحلق ام لا واعفاء اللحية اى تكثيرها قال زين العرب الاعفاء من عفى النبت والشعر اى كثر واعفيته لغتان اذا فعلت به ذلك فهمزة اعفا اما للقطع او الوصل انتهى يريد لا يترك على كل حال تكثير اللحية وان اخذ منها لا يكون اخذه ما نعا من تكثيرها فان اى النبي صلى الله عليه وسلم كان يأخذ من لحيته المباركة من عرضها وطولها اذا زاد على قدر القبضة يفعل ذلك اى الاخذ في الخميس والجمعة ولا يترك فوق الاسبوع وقد مر قبيل هذا من ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينظف بدنه في كل اسبوع مرة ولا يبعد ان يكون اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرض لحيته الشريفة وطولها من قبيل تنظيف البدن روى عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يأخذ من لحيته من عرضها وطولها ذكر في المصابيح وقال زين العرب في شرحه وتسوية اللحية سنة بان يأخذ من عرضها وطولها ويقص كل الطول من غيرها ليستوى جميعا **وفي الكافي** ولا بأس برزق القاضي وهذا على وجهين اما ان يكون شرطا ومعاقدة كعقد الاجارة او يكون كفاية ومؤنة كالنفقة اما الاول فحرام لان القضاء اعظم الطاعات فاذا بطل الاستيجار على سائر الطاعات فعلى هذا احق ولهذا لا ينفذ حكم القاضي بالرشوة وان كان لا ينعزل بالفسق والجور والارتشاء عندنا خلافا للمعتزلة واما الثاني فلا بأس به لان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عتاب بن اسيد رضي الله عنه الى مكة وفرض له وبعث عليا رضي الله عنه وفرض له وفرض لمعاذ رضي الله عنه ايضا وكان ابو بكر وعمر رضي الله عنهما يأخذان كفايتهما وعلى ذلك اجماع المسلمين ولانه محبوس بحقوق المسلمين والحبس من اسباب النفقة كما في النكاح والعدة والوصي والمضارب اذا سافر بمال المضاربة فيكون نفقته في مالهم وهو مال بيت المال وهذا اذا كان بيت المال حلالا جمع بحق فان كان حراما جمع بباطل لم يحل اخذه لان سبيل الحرام والغصب رده على اهله ولهذا كله تكلم عامة المسلمين واتفقوا ان القاضي اذا كان محتاجا فالافضل له بل الواجب عليه ان يأخذ رزقه وكفايته لانه لا يتوصل الى اقامة ما عليه الا بذلك اذ الاشتغال بالكسب يقعده عن اقامة ما عليه فلما كان القضاء فرضا عليه فترضا عليه ما لا يتوصل اليه الا به وان كان غنيا فقال بعضهم اخذه حلال لان الغني لا يقوم للنفقة الدارة مع الشغل عن الكسب وتركه افضل رفقا ببيت المال والاصح ان اخذه افضل صيانة عن الحكم من ان يهون عند الامراء ونظرا لمن يولي بعده من المحتاجين لان الرزق اذا انقطع زمانا تعذرت اعادته اذا تركه من تركه يحتاج اليه وتسميته رزقا يدل على انه مقدر بالكفاية في كل زمان وقد جرى الرسم باعطائه في اول السنة لان الخراج يؤخذ في اول السنة وهو يعطى منه وفي زماننا يؤخذ الخراج في اخر السنة والمأخوذ من الخراج اخر السنة الماضية في الصحيح وعليه الفتوى فان اخذ الرزق في اول السنة ثم عزل قبل مضي السنة هل يجب رد رزق ما بقي من السنة قال بعضهم يجب الرد وقال بعضهم على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لا يلزمه الرد وعلى قياس قول محمد رحمه الله يلزمه الرد وقاسوها على نفقة الزوجة اذا استعجلت فمات احدهما قبل مضي السنة لم يرجع عندهما خلافا لمحمد رحمه الله والصحيح انه يجب الرد **وفي جواهر الفقه** وذكر في فتاوى التمرتاشي نقلا من العيون من دعي الى ضيافة او اهدي اليه فان كان غالب مال المهدي او المضيف من حرام لا ينبغي له ان يأكل ما لم يخبر انه حلال وان كان غالب ماله من حلال لا بأس بذلك ما لم يتبين عنده انه حرام وذكر في التمرتاشي نقلا عن البستان اذا لم يكن المهدي ظالما ولا يكون ماله حراما فالافضل ان يقبل ويكافيه بافضل او مثله فان عجز من المكافاة يكافيه بالدعاء وحال الشيخ وذكر ايضا في التمرتاشي انه قال مشايخنا فمن دعي الى دعوة الظالم الذي يرتشي ويظلم الان له مزارع وغلات يحل الاجابة ويحمل ان ذلك من خالص املاكه وذكر في بغية المنية ان الامام ابا جعفر سئل عمن اكتسب ماله من امر السلطان وجمع المال من اخذ الغرامات المحرمة وغير ذلك هل يحل لاحد عرف ذلك ان يأكل من طعامه قال احب الي ان لا يأكل منه ويسعه اكله حكما كذا في

وعلى هذا الضيف اذا قدم اليه الطعام ليس للضيف ان يسأله من اين لك هذا الطعام من الغصب او السرقة

تاتارخانية

ويمكن ينبغي لبسه اظهار نعمة الله تعالى عليه ليقصده المحتاجون لطلب الزكوة والصدقات وكذلك ينبغي العلماء ان يظهروا علمهم ليعرفهم الناس ليستفتوا ويستفيدوا منهم

شرح سعد

واما هدايا الامراء في زماننا حكي عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل انه سئل عن هدايا الامراء في زماننا قال ترد على اربابها والشيخ الامام ابو بكر
محمد بن حامد سئل عن هذا فقال يوضع في بيت المال وهكذا ذكر محمد في السير الكبير وذكر محمد بن الفضل فقال لي كنت اعلم ان المذهب ذلك
الا اني لم افت به مخافة ان توضع في بيت المال ثم الامراء ايصرفونها الى شهواتهم ولهواهم فقد علمنا انهم يمسكونها في بيت المال بشهواتهم
لا لجماعة المسلمين وعن عمر رضي الله عنه انه كان يمنع عماله عن قبول الهدايا واذا قبلوها ردوها على اصحابها ان قدروا عليهم
وان لم يقدروا عليهم وضعوها في بيت المال
تاتارخانية

فجميع التعاريف وذكر في فتاوى التمرتاشي ان رجلا للرجل مال حلال الا اختلط به
مال من الربا والرشى او السحت او من مال غصب او سرقة او من خيانة او من
مال يتيم فصار كله شبهة ليس لاحد ان يشاركه او يبايعه او يستقرض منه او يقبل
هديته او ياكل في بيته وكذا اذا منع زكوته وعشره صار ماله شبهة لما فيها من
اجزاء مال الفقير وذكر في خلاصة الفتاوى ان ابا حنيفة رحمه الله سئل عن اكل طعام
السلاطين والظلمة واخذ الجائزة منهم ينبغي ان يتحرى عند الاخذ والاكل فان
وقع في قلبه انه حلال ياخذ ويتناول والا فلا وقال الامام التمرتاشي في فتاواه
ينبغي ان يرى الاشياء حلالا في ايدي الناس في كل هذه الحكم ما لم يتبين كذب
مما ذكرنا قال حجة الاسلام محمد الغزالي رحمه الله ان قيل فما تقول في صلاة اهل
السوق وغيرهم في هذا الزمان هل يلزم رد هديتهم والبحث عنها وقد علمت
مخارقهم وقلة نظرهم في معاملاتهم وكذلك صلات الاخوان فالجواب انه
اذا كان ظاهر الانسان الصلاح والستر فلا حرج عليك في قبول صلته
وصدقته ولا يلزم البحث بان يقول قد فسد الزمان فان هذا سوء ظن
بذلك الرجل المسلم بل حسن الظن بالمسلمين مامور به ثم ما هو الاصل في هذا
الباب وهو ان ها هنا شيئين احدهما حكم الشرع بظاهره والثاني حكم الورع
في حقيقة فحكم الشرع ان تاخذ ما اتاك ممن ظاهره صلاح ولا تسأل الا ان
تتيقن انه غصب او حرام بعينه وحكم الورع ان لا تاخذ شيئا من احد حتى
يبحث عنه غاية البحث والاستقصاء واستقصى غاية الاستقصاء فتستيقن
انه لا شبهة فيه والا فترده فان قلت كان الورع يخالف الشرع وحكمه
فاعلم ان الشرع موضوع على اليسر والسماحة ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم
بعثت بالحنيفية السمحة السهلة والورع موضوع على التشديد والاحتياط
كما قيل الامر على المتقي اضيق من عقد التسعين ثم الورع من الشرع ايضا
كلاهما في الاصل واحد لكن الشرع حكمان حكم الجواز وحكم الافضل والاحوط
فالجائز نقول له حكم الشرع والافضل والاحوط له حكم الورع فهما مع تميزهما
واحد في الاصل فافهم ذلك راشدا واتق الحرام وتورع عن الشبهات فان
قبولية الدعاء والعبادة متعلق باكل الحلال كما ذكر الامام الفقيه ابو الليث
السمرقندي في كتابه تنبيه الغافلين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لو صليتم حتى

مطلب التداوي جماعة لا يسافرون في صفر ولا يبتدؤن بالاعمال

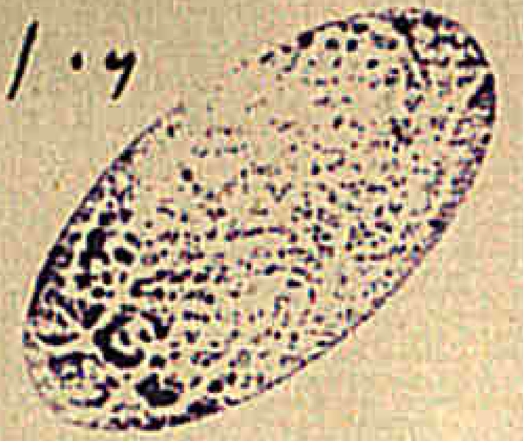
حتى تكونوا كالحنايا وصمتم حتى تكونوا كالاوتار لا ينفعكم الا الورع قال العلماء
الورع الاحتراز عن شبهة الحرام والتقوى الاحتراز عن الحرام وفي
جواهر الفتاوى سئل ان جماعة لا يسافرون في صفر
ولا يبتدؤن ولا بالاعمال فيه من النكاح والدخول ويتمسكون بما روي عن النبي
صلى الله عليه وسلم من بشرني بخروج صفر بشرته بالجنة هل يصح هذا الخبر وهل
فيه نحوسة ونهي عن العمل فيه وكذا لا يسافرون اذا كان القمر في بروج العقرب
وكذا لا يخيطون الثياب ولا يقطعونها اذا كان القمر في بروج الاسد هل الامر
كما زعموا قال اما ما يقولون في صفر فذلك شيء كانت العرب يقولون ذلك
واما ما يقولون في القمر في العقرب وفي الاسد فانه شيء يذكرون اهل النجوم
ولتنفيذ مقالتهم ينسبون الى النبي صلى الله عليه وسلم وهو كذب محض ولكثرة
مقالتهم يعتقد قوم انه يقر ويمتنعون عنه كذب فلا ينبغي لمعتقد متدين
ان يعتمد عليه فانما هو من قضاء الله تعالى وقدره يلحقه سواء سافر والقمر
في العقرب او في القوس او في غيرهما ومن لم يقض الله تعالى في حقه لا يلحقه
سواء كان القمر في العقرب والاسد او في غيرهما وفي شرح يقول
العبد من الهداية في الاعتقاد اعلم ان الواجب على العبد
اولا ان يقر بلسانه ويصدق بقلبه بوحدانية الله تعالى انه واحد لا شريك له
احد فرد صمد لا شريك له ولا ضد له ولا شيء مثله ولا شيء يعجزه ولا اله غيره
ولا رب سواه وكل مخلوق بخلقته شاهد على ان خالقه واحد وهو غني عن
الشريك والنظير والضد والوزير وهو اله السموات والارضين واله الخلائق
اجمعين من عرف ربه بالقدرة عرف نفسه بالعجز ومن عرف ربه بالبقاء
عرف نفسه بالفناء ومن عرف ربه بالمعبودية عرف نفسه بالعبودية كما قال
الله تعالى لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا لانه لو كان للعالم صانعان
لا يخلو اما ان يكونا قادرين او مخالفين او موافقين او عاجزين او يكون
احدهما قادرا والآخر عاجزا لا وجه للاول لانه يؤدي الى التمانع و
التدافع وذلك محض الفساد ولا وجه للثاني والثالث والرابع لان
العاجز لا يصلح ان يكون الها فاذا تعذر اثبات الصانعين ثبت ان الصانع
واحد بلا مثل ولا شبه ولا حد ولا عد ولا ضد ولا ند كما قال الله تعالى انما الله

اختلف العلماء في امر الحفظة وهم الكرام الكاتبون قال بعضهم يكتبون جميع افعال بني آدم واقوالهم وقال بعضهم لا يكتبون الا ما فيه اجر او اثم وقال بعضهم يكتبون الجميع فاذا صعد والسماء اخذ بعوا منه ما لا اجر فيه ولا اثم وقال وهو معنى قوله تعالى يمحو الله ما يشاء ويثبت وقال ابن جريج هما ملكان احدهما عن يمينه والآخر عن شماله فالذي عن يمينه يكتب بغير شهادة صاحبه والذي عن يساره لا يكتب الا بشهادة منه ان قعد واحد عن يمينه والآخر عن يساره وان مشى فاحدهما امامه والآخر خلفه وان نام فاحدهما عند رأسه والآخر عند رجليه وقال بعضهم اربعة اثنان بالنهار واثنان بالليل والخامس لا يفارق ليلا ونهارا واختلف الناس في الكفار قال بعضهم عليهم حفظة وقال بعضهم لا يكون عليهم حفظة لان امرهم ظاهر وعملهم واحد قال الفقيه لا يأخذ بهذا القول والآية نزلت كذلك الله واحد وقال الحكيم الله واحد الحفظة في شأن الكفار اما من اوتي كتابه بشماله واما من اوتي كتابه وراء ظهره وفي اليتيمة سئل بعضهم هل على الصبي حفظة يكتبون له فقال رفع القلم عن الثلث قيل له هل يكون معذورا بترك النظر قبل استكمال المدة التي يتعلق بها احكام الشرع فقال ان كمال شرائط تكليفه قبل البلوغ وحط عنه الخوف مع ترك النظر لا يعذب عذاب القبر للكافرين ولبعض العصاة حق يؤمن به ولا يشتغل بكيفيته لان التوقيف لم يرد به وقيل يدخل فيه الحيوة بقدر ما يتألم تكليف ما ليس في الوسع من الله تعالى قيل لا يجوز وقيل يجوز ولكنه موضوع وقال القاضي الامام صدر الاسلام التكلم بعبارة الجواز وعدم الجواز في حق الله تعالى خطأ لا ينبغي ان يسأل العامي عن التوحيد لكن يقال البيت الذي هكذا لا يكون تلقينا له [illegible]

والايمان على الجارحتين على القلب واللسان
فلا ينفع تصديق القلب بغير اللسان الا الاخرس وكفاه التصديق بالقلب
ولا ينفع اللسان بغير القلب بلا اخلال والتصديق هو معرفة الله تعالى بالقلب
انه واحد بلا كيف فمن اقر بلسانه ولم يصدق بجنانه فهو منافق والله تعالى
سماهم كافرين فقال وما هم بمؤمنين وقالوا آمنا بافواههم ولم تؤمن
قلوبهم الا انه يرتفع عنه السيف ويحكم حكم اهل الاسلام في الظاهر لانا
لم نكلف على علم الضمائر وانما كلفنا على علم الظاهر وهو في الحقيقة كافر
يظهر كفره وينهتك ستره بعد موته لقوله تعالى ان المنافقين في الدرك
الاسفل من النار لان الاقرار الفرد لو كان ايمانا لكان المنافقين
كلهم مؤمنين قال الله تعالى والله يشهد ان المنافقين لكاذبون ومن
صدق بجنانه ولم يقر بلسانه فهو كافر لان المعرفة الفرد لو كان ايمانا لكان
اهل الكتاب كلهم مؤمنين قال الله تعالى الذين آتيناهم الكتاب يعرفون
ابناءهم والحقيقة ان الايمان اقرار باللسان بوحدانية الله
وتصديق بالقلب بفردانية الله بجميع ما انزل الله تعالى على رسله وهما
ركن بلا اخلال حتى لا يصير العبد بدونهما مؤمنا مثله كالزرنيخ والنورة
اذا اجتمعا يحلق الشعر وان لم يجتمعا لم يحلق الشعر كذلك اذا اجتمع
الاقرار والتصديق يذهب الكفر والا فلا وقالت الخوارج كل طاعة
ايمان وكل معصية كفر فاذا وجدت الطاعة والمعصية اتصف العبد
كافرا ولا يتصف مؤمنا لان الكفر اغلب من الايمان قلنا هذا قبيح لانه
لو كان المؤمن كافرا بالمعصية لما سماه الله تعالى بالايمان حيث قال
تعالى يا ايها الذين آمنوا توبوا الى الله توبة نصوحا وقال يا ايها الذين
آمنوا لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى وقالت المعتزلة الايمان مجموع
الطاعة نفلا كان او فرضا وبعضهم قالوا اسم الفرائض دون النوافل
وقالت الكرامية الركن هو الاقرار المجرد دون التصديق وقال الشافعي
رحمه الله خمسة اركان كما جاء في الخبر ولا يجوز ان يقول انا مؤمن
ان شاء الله تعالى كما قال الله تعالى انما المؤمنون الذين
آمنوا بالله ثم لم يرتابوا يعني لم يشكوا في دينهم لان الاستثناء شك

شك والشك في اصل الايمان كفر وضلالة وقال الله تعالى اذ قال له ربه
اسلم قال اسلمت لرب العالمين وقال خبرا عن السحرة آمنا برب العالمين
رب موسى وهرون من غير استثناء لقوله صلى الله عليه وسلم من
يقبرني فسلم عليهم وقال انا لاحقون بكم ان شاء الله فاستثنى لان في
ان الموت لا شك فيه وكذلك نحن لا نشك في ايماننا ويجوز الاستثناء
للخاتمة كذلك يجوز الاستثناء فيه وقال ان الله خلقك كما شاء
لا كما شئت جعل عمرك ما شاء لا كما شئت وكذلك الايمان والسعادة
والشقاوة كما شاء لا كما شئت قلنا الاستثناء للخاتمة في الثبات
على الايمان وذلك المشكوك فيه وهو واجب اما وقع كلامنا في الاستثناء
في الايمان فاذا بطل الاستثناء في حال بطل في جميع الاحوال وسكوتكم خير
من نطقكم واذا سئل احدكم من ايمانه فلا يشك فيه وليقل لا اله الا
الله محمد رسول الله وقد بين الله تعالى ان المؤمن مؤمن حقا
والكافر كافر حقا ولا يجوز الاستثناء في الكفر بالاجماع فان الاستثناء
في الكفر كفر ونظره مثله فكيف يجوز الاستثناء في الايمان فكل ما كان
مشكوكا فيجب الاستثناء عنه لقوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل
ذلك غدا الا ان يشاء الله وكل ما كان متحققا لا يجوز الاستثناء فيه
لان ادخال الشك فيه ضرب من التناقض كالقائم يقول انا قائم
ان شاء الله والقاعد انا قاعد ان شاء الله وكذلك للحالة الماضية
كقوله انا مؤمن امس او الساعة ان شاء الله فلا يجوز كما ذكرنا
وان الاستثناء للحالة المستقبلة نحو ان يقول انا اكون مؤمنا ان شاء
الله جاز ولكن ذلك القول منه بدعة واما الذي قلنا ما كان مشكوكا
يجب الاستثناء كمن قال اموت مؤمنا ان شاء الله تعالى لانه لا يدري على
اي حال يكون خاتمته على الاسلام ام على الكفر كم مجتهدين في الخير
والصالحين خرجوا من الدنيا بغير الاسلام ولقوا الله بغير الايمان
وخوف الخاتمة فريضة من اهم الامور كقوله تعالى فلا يأمن مكر
الله الا القوم الخاسرون وقوله تعالى ولتنظر نفس ما قدمت لغد
وقال النبي صلى الله عليه وسلم كل ميسر لما خلق له والاعمال بالخواتيم وقد

علم الله عدد من يدخل الجنة وعدد من يدخل النار فلا يزاد في ذلك
العدد ولا ينقص منه لكن افعالهم منهم فيما يفعلون وقال النبي صلى الله
عليه وسلم يقول الله تعالى لا اجمع بين عبادي خوفين ولا امنين فمن
خافني في الدنيا امنته يوم القيمة ومن امنني في الدنيا خوفته يوم القيمة
ومن لم يخف واحد وامن ولم يتهيأ الاستعداد اجله فهو دهري وجبري
وجهمي وينبغي للمؤمن ان يكون بين الخوف والرجا فخوفه ان لا تقبل
اعماله من عثراته وتقصيره ورجاؤه ان يقبل منه بفضله وتقديره
كما قال الله تعالى يرجون رحمته ويخافون عذابه واذا كان الخوف
والرجاء لازما في العبادات فينبغي ان يكون لاجل الخاتمة اشد منه
لان العبد لا يدري على اي حال يختم عمره وكذلك بكاء الخائفين كثير والوام
من خوف الله صوفان النبي صلى الله عليه وسلم ليس عليه ذنب ولا هو محاسب
يوم القيمة وهو يبكي ويقول لاصحابه ابكوا فان لم تبكوا فتباكوا فان
كان بكاؤكم في الدنيا ينفعكم يوم القيمة وبكاؤكم فيها لا ينفعكم لان الله
تعالى مدح البكاء الباكين قال واذا سمعوا ما انزل الى الرسول ترى
اعينهم تفيض من الدمع الى ان قال وذلك جزاء المحسنين وقيل
يوما يبكي رسول الله صلى الله عليه وسلم جبرئيل عليه السلام فقال لاي شيء
تبكي انت حبيب الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم لاي شيء تبكي انت امين الله
من ذلك اليوم الذي بدل الله تعالى صورة ابليس عليه اللعنة
وغير اسمه الى يومنا هذا فانزل الله عليهما ملكا ليقول لهما ابكيا
لا تامنا من مكري ولا يامن مكر الله الا القوم الخاسرون ثم لما عرف
العبد ربه وجب عليه خوف الفراق منه ويجتهد في عبادته ويجتنب عن معاصيه
ويكون اكثر تفكره وهمه في خاتمة امره ويقول اللهم اجعل خاتمتي خيرا
لان اكثر ما يسلبه الايمان عند المعاينة لاجل اعماله الخبيثة وترك الخوف
من الخاتمة والامن من العقوبة فكيف يامن العبد من عقوبة الله تعالى
وهو يقر ان الله شديد العقاب فكيف يصبر العبد على عقابه حتى يعصيه
ويامن من مكره واذا امن العبد من مكره يكون مقرا على الحرام كمن
طلق امرأته ثلاثا ثم ياخذ بغير حلة او زوج الحرام ولم يخرجه او كان مقرا



الى اجنبي
مقرا على انه حرام فجاءه الموت بغتة فلقنه الشيطان بالكفر وحقق به
اصحابه ويقول له انا داويتك فاسجد لي او يلقنه بلفظة من الفاظ الكفر
وهو يظنه صادقا فاجابه فخرب الشيطان وهو ما كافرا بسبب اعماله الخبيثة
ويندم بعد موته ويقول يا ليتني لم اتخذ فلانا خليلا ولا ينفعه الندامة فهو
الحسرة اشد الحسرة وتلقين الشيطان للمؤمن بالكفر ليس بكذب بالنص
قوله تعالى كمثل الشيطان اذ قال للانسان اكفر الاية وينبغي للمؤمن ان يستعيذ
بالله من الشيطان الرجيم ويطلب من الله العصمة والغفران ويتوب من
العصيان فينجو من النيران ويعلم ان الكفر والمعاصي بخذلان الله تعالى
والايمان وقبول الهدى بتوفيق الله تعالى فاذا امن العبد وقع نور الايمان
في قلبه انتشر في جميع الاعضاء فاذا سئلت اذا قطع عضو الى اين يذهب
ايمانه فقل يذهب الى القلب فهذا صحيح فان قيل اذا مات المؤمن اين يذهب
ايمانه فقل مع روحه وضوؤه مع جسده فان قيل اين يذهب بايمان
عمله فقل اتصلت بثواب الله تعالى وعقابه واعلم ان التوفيق مع الطاعة
والخذلان مع المعصية مقارنا لا قبله ولا بعده وقالت القدرية و
المعتزلة والكرامية استطاعة الفعل قبل الفعل وهي موجودة في العبد
استعملها كيف يشاء وقال بعضهم الاستطاعة سلامة الالات وصحة الاسباب
قلنا هذا يوجب استغناء العبد عن الله تعالى حيث يختار لنفسه ما شاء
والاستغناء عن الله تعالى كفر لانه لو كان قبله يكون العبد مستغني عن
ربه والاستغناء عن الله كفر كما قال الله تعالى والله الغني وانتم الفقراء
وقالت الجبرية الاستطاعة تصلح للشر لا تصلح للخير وهذا قريب من مذهب
السوفسطائية بل عين الجهل لان استطاعة الشيء لو كان لا يصلح للخير صار
العبد مجبورا في فعل الشر ونرد عليهما بقوله تعالى لا يكلف الله نفسا
الا وسعها اي طاقتها التكليف ما ليس في الوسع ثم ايمان المحسن
والمسيء كلاهما سواء قال الله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة
واولوا العلم فههنا الملائكة والمؤمنون قالوا كما قال الله تعالى فلا فرق
بينهم بالايمان الا ان الانبياء فضلوا علينا بالاعمال واليقين لا بالايمان
وقال اصحاب الحديث الايمان يزيد وينقص كالاعمال وهو قول الشافعي

قلنا لا نسلم لان النبي صلى الله عليه وسلم قال الايمان مكمل في القلب زيادته ونقصانه
كفر تام ومن قال الايمان يزيد وينقص فليس في الاسلام نصيب لان الايمان
نور والكفر ظلمة فمن نقص من نور الايمان يدخل فيه ظلمة الكفر فهذا محال
وقلنا لهذا القائل فرض الله الايمان اجبته بايمان تام ام ناقص فان
قال اجبته بتام فقد اقر وان قال اجبته بناقص فقد اخطأ وان استدل
بقوله تعالى ليزدادوا ايمانا مع ايمانهم فقد تفسير ليس على الظاهر قال
بعضهم الايمان ههنا اليقين وقال بعضهم التصديق وليس كل آية
على الظاهر الا ترى قوله تعالى لاسقيناهم ماء غدقا اي لاعطيناهم
مالا كثيرا وقوله تعالى انك لانت الحليم الرشيد يعني سفيه احمق تفهم
نفهم وان احتج بقوله تعالى اليوم اكملت لكم دينكم واتممت عليكم
نعمتي علمنا انه يزيد وينقص فقل الايمان دين وليس كل دين ايمان
كما ان الكفر معصية وليس كل معصية كفرا وكما ان الصلوة طاعة
وليس كل طاعة صلوة قال الدين ههنا اراد به الفرائض وهو على وجوه
قوله تعالى ما كان ليأخذ اخاه في دين الملك اي في حكمه قوله تعالى مالك
يوم الدين اي قاضي يوم الحساب قوله تعالى لكم دينكم ولي دين اي لكم
كفركم ولي الايمان وان احتج بالخبر يخرج من النار من كان في قلبه مثقال
ذرة من الايمان فقد صح ان الايمان يزيد وينقص فقل هل يكون الايمان
اقل من قوله لا اله الا الله فان قال لا فقل هو اثقل ام ذرة وقد جاء
في الخبر لو ان السموات السبع والارضين السبع وضعت في كفة الميزان
وقول لا اله الا الله في كفة اخرى فكان ارجح من جميعها والمراد ههنا
العمل لا الايمان الا ترى جاء في حديث اخر ان الله تعالى يخرج من النار
بشفاعة محمد صلى الله عليه وسلم من قال لا اله الا الله محمد رسول الله
يغفر الله لهم بايمان تام ام ناقص وهو لم يعمل عملا صالحا بل بايمان
كامل فقد عصى آدم ربه ما نقص من ايمانه وبزلة الانبياء والمرسلين
ما نقص من ايمانهم ولما اوجب الله تعالى على موسى ومحمد عليهما السلام
وعلى امتهما اناء الليل واطراف النهار خمسين صلوة وصوم ستة اشهر
وسالا ربهما على قدر طاقة امتهما فرد من خمسين الخمسة ومن ستة

ستة اشهر الى شهر فهل نقص من ايمانهما بهذه النقصان بل ما نقص
ولا يجوز الكلام بالزيادة والنقصان في الايمان فقد ظهر بالدلايل ان
الايمان لا يزيد ولا ينقص **وفي التاتارخانية** من اليتيمة
سئل الحلواني عمن سموا انفسهم بالصوفية فاختصوا بنوع
واشتغلوا باللهو والرقص وادعوا لانفسهم منزلة فقال افتروا
على الله كذبا وسئل ان كانوا زائغين عن الطريق المستقيم هل ينفون
من البلاد لقطع فتنتهم عن العام فقال اماطة الاذى ابلغ في الصيانة
وامثله في الديانة وتمييز الخبيث من الطيب ازكى واولى وفي الفتاوى الغياثية
سئل ابو يوسف رحمه الله عن الدف في غير العرس ابكره قال الامام يجيء
منه اللعب الفاحش والغناء فاما المرأة في منزلها والصبية فلا اكره
وفي السراجية لا بأس بان يكون ليلة العرس دف يضرب لاعلان النكاح
اذا لم يكن له جلاجل ولا يضرب على هيئة التطرب ويكره اللعب
والغناء وعمل الشعوذة والنظر الى ذلك وفي نصاب الاحتساب هل يجوز
الرقص في السماع **الجواب** لا يجوز وذكر في الذخيرة انه كبيرة ومن اباحه
من المشايخ فذلك الذي حركاته كحركات المرتعش وذكر في العيون انه
لا يليق بمنصب المشايخ والذين يقتدون بهم لانه شانه اللهو وانه
يباين حال المتمكن ولو قيل هل يجوز السماع لهم فيقال ان كان السماع
سماع القران او الموعظة فيجوز ويستحب وان كان سماع غناء فهو
حرام لان التغني واستماع الغناء حرام اجمع عليه العلماء وبالغوا فيه
ومن اباحه من المشايخ الصوفية فلمن تخلى عن اللهو وتحلى بالتقوى
واحتاج الى ذلك احتياج المريض الى الدواء وله شرائط احدها
ان لا يكون فيهم امرد والثاني ان لا يكون جمعيتهم الا من جنسهم
ليس فيهم فاسق ولا اهل الدنيا ولا امرأة والثالثة ان يكون نية القوال الاخلاص
لا اخذ الاجر والمال والطعام والرابعة ان لا يجتمعون لاجل طعام او
فتوح والخامسة لا يقومون الا مغلوبين والسادسة لا يظهرون
وجدا الا صادقين وقال بعضهم كذب في الوجد اشد من الغيبة كذا
وكذا منه والحاصل انه لا رخصة في باب السماع في زماننا لان جنيدا

رحمه الله تاب عن السماع في زمانه م وفي فتاوى اهل سمرقند صوت
الملاهي كالضرب بالقصب وغيره ذلك حرام من الملاهي وقد قال النبي
صلى الله عليه وسلم الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ
بها من الكفر وهذا خرج على وجه التشديد العظيم الذنب وقالوا الا ان
يسمع بغتة فيكون معذورا والواجب على كل احد ان يجتهد ما امكنه
حتى لا يسمع روى محمد بن الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله في الرجل يدعى
الى وليمة او طعام فوجد ثمه لعبا او غناء فلا باس بان يقعد وياكل قال
ابو حنيفة رحمه الله وقد ابتليت بهذا مرة واعلم بان هذه المسئلة على وجهين
الاول ان يكون اللعب والغناء على المائدة وفي هذا الوجه لا ينبغي له ان يقعد
وكذلك اذا كان على المائدة قوم يشربون الخمر فلا ينبغي له ان يقعد وكذلك
اذا كان على المائدة قوم يغتابون لا يقعد فالغيبة اشد من اللهو واللعب
الوجه الثاني ان يكون اللعب والغناء في المنزل وفي هذا الوجه لا باس بان يقعد
على المائدة وياكل وهو المراد من المذكور في الكتاب قيل هذا اذا كان الرجل
ذا حشمة يتركون ما هم عليه لحشمته فاما اذا لم يكن بهذه الصفة فلا ينبغي
ان يقعد وياكل بل يعرض عنهم وقول ابي حنيفة رحمه الله ابتليت بهذا مرة
يحتمل انه كان قبل ما صار ذا حشمة وعلى قياس هذا القول ينبغي في الوجه الاول
اذا كان الرجل ذا حشمة يتركون ما هم عليه لحشمته لا باس بان يقعد وياكل
بل القعود اولى ليصير ذلك سببا لامتناعهم عن المعصية وقيل ايضا
ما ذكر في الوجه الثاني انه يقعد محمول على ما اذا كان الرجل خامل الذكر
ولا يقتدى به ابدا اما اذا كان عالما ويقتدى به فلا يقعد ولا ياكل حتى لا يصير
قدوة الشر وقول ابي حنيفة رحمه الله ابتليت بهذا مرة محمول على انه كان
ذلك قبل ان يصير مقتدى وقيل هذا يقعد في الوجه الثاني على كل حال
واطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه وهذا كله اذا علم بعد الحضور
اما اذا علم قبل الحضور لا يحضر اصلا وقد قيل هذا الرجل لو كان بحال يمتنعون
عن الفسق لو امتنع هو عن الاجابة يفترض عليه الامتناع عن الاجابة
وان كان بحال لا يمتنعون عن الفسق لو امتنع عن الاجابة لا باس بان يجيب
ويطعم منكرا للهو غير مصغي اليه وفي شرح المختار قال محمد بن

بن سماعة سمعت محمد بن الحسن رحمهم الله يقول طلب الكسب فريضة كما ان طلب العلم
فريضة وهذا صحيح لما روى ابن مسعود عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال طلب الكسب فريضة
على كل مسلم وقال عليه السلام طلب الكسب بعد الصلوة المكتوبة اي الفريضة بعد الفريضة ولانه
لا يتوسل الى اقامة الفرض الا به فكان فرضا الا انه لا يتمكن من اداء العبادات الا بقوة
بدنه وقوة بدنه بالقوت عادة وخلقة قال تعالى وما جعلناهم جسدا لا ياكلون الطعام
وتحصيل القوت بالكسب ولانه يحتاج في الطهارة الى آلة الاستقاء والانية ويحتاج
في الصلوة الى ما يستر عورته وكل ذلك انما يحصل عادة بالاكتساب والرسل عليهم
السلام كانوا يكتسبون فآدم عليه السلام زرع الحنطة وسقاها وحصدها وداسها
وطحنها وعجنها وخبزها واكلها ونوح عليه السلام كان نجارا وابراهيم عليه السلام
كان بزازا وداود عليه السلام كان يصنع الدرع وسليمان عليه السلام كان يصنع
المكاتل من الخوص وزكريا عليه السلام كان نجارا ونبينا صلى الله عليه وسلم
رعى الغنم وكانوا ياكلون من كسبهم وكان الصديق رضي الله عنه بزازا وعمر رضي الله عنه
كان يعمل في الاديم وعثمان رضي الله عنه كان تاجرا يجلب الطعام فيبيعه وعلي
كان يكتسب فقد صح انه كان يواجر نفسه ولا يلتفت الى جماعة انكروا ذلك وقعدوا
في المساجد اعينهم طامحة وايديهم مادة الى ما في ايدي الناس يسمون انفسهم
المتوكلة وليسوا كذلك يتمسكون بقوله تعالى وفي السماء رزقكم وما توعدون
وهم بمعناه وتاويله جاهلون فان المراد به المطر الذي هو سبب انبات الرزق
ولو كان الرزق ينزل علينا من السماء لما امرنا بالاكتساب والسعي في الاسباب
قال تعالى فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وقال تعالى انفقوا من طيبات
ما كسبتم وفي الحديث ان الله يقول يا عبدي حرك يدك انزل عليك الرزق
وقال تعالى وهزي اليك بجذع النخلة تساقط عليك رطبا جنيا وكان
تعالى قادرا ان يرزقها من غير هز منها لكن امرها ليعلم العباد ان لا يتركوا
اسباب الاكتساب فان الله هو الرزاق نظير هذا خلق الانسان فان الله قادر
على خلقه لا من ولا في سبب كآدم عليه السلام ويخلق من لا في سبب كحوا رضي الله عنها
وقد يخلق في لا من سبب كعيسى عليه السلام وقد يخلق من سبب في سبب كسائر
بني آدم فطلب العبد الولد بالنكاح لا ينفي كون الخالق هو الله تعالى
فكذلك طلبه الرزق باسبابه لا ينفي كون الرازق هو الله تعالى والدليل

ويسلم على الصغير والكبير والقليل والكثير والماشي والراكب الآن الادب ان يسلم الصغير على الكبير والقليل على الكثير والراكب على الماشي والماشي على القاعد ويسلم الذي يأتيك من خلفك كذا ذكره في البستان وقال النبي عليه السلام يسلم الراكب على الماشي والماشي على القاعد والقليل على الكثير كذا في المصابيح وفي بحر الاخبار يسلم راكب الفرس على راكب الحمار وذكر في روضة العلماء اذا استقبل واحد بواحد اختلف الناس قال بعضهم يسلم الذي جاء من المصر على الذي جاء من القرية لانه جاء من موضع الامان والحاجات فيسلم على الذي جاء من القرية ليكون اخبارا عن سلامة حال المصر وقال بعضهم يسلم الذي جاء من القرية على الذي جاء من المصر لانه جاء من افضل المواضع فكان هو افضل فيسلم الآخر عليه يدل عليه ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال ملك واقف على باب المصر فاذا خرج احد من المصر فيراه ذلك الملك فيقول شقيت شقاوة لا تعود الى السعادة ابدا الا ان يرجع الى المصر واذا خرج رجل من القرية ودخل في المصر فيراه ذلك الملك فيقول سعدت سعادة لا تشقى ابدا الا ان يخرج من المصر فتبين ان المصر افضل المواضع والدلائل على ذلك كثيرة والاحاديث الواردة فيه متوافرة وكتابنا هذا يضيق عن استيعابها وفي هذا بلاغ ومقنع شرح شرعة

وفي شرح المجمع يحرم النظر الى العورة بالنصوص المحرمة وعليه اجماع الامة الا للضرورة كالطبيب فان نظره جائز الى موضع المرض فقط والخاتن والقابلة وينظر الرجل من الرجل والمرأة منه اي نظير المرأة من الرجل اذا امنت الشهوة ومن المرأة الى غير العورة ومن زوجته اي ينظر الرجل من زوجته وامته التي يحل له وطؤها الى جميعها اي الى جميع عورتها قيد يحل وطؤها لان محرمة الوطء كامة الاخت من الرضاع والمجوسية لا يحل النظر الى فرجها ومن محارمه اي ينظر الرجل من محارمه وامة الغير الى الوجه والرأس والصدر والساقين والعضدين لان بعض هذه الاعضاء يكون مكشوفا في ثياب مهنتهن وبيوتهن عادة وبعض المحارم يدخل عليهن من غير استيذان ولو حرم النظر لادى الى الحرج بخلاف ما سوى الاعضاء المذكورة لانها قلما يكشف في العادة فيحرم النظر اليها ولا بأس بمس ذلك اي ما يجوز النظر اليه اذا امن الشهوة واذا لم يأمن لا ينظر ولا يمس ويمس للاشتراء وان خاف للضرورة ولا ينظر من الاجنبية الا الى الوجه والكفين لان في ابداء هذين العضوين ضرورة الى مقابلة الرجال في الاخذ والاعطاء فيعرف من هذا الاستثناء ان يحرم النظر الى القدمين وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز النظر اليهما لظهورهما بالضرورة في المشي اذا امن فان خاف الشهوة امتنع عن النظر الا لضرورة لقوله صلى الله عليه وسلم من نظر الى محاسن امرأة بشهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة الا القاضي والشاهد فان النظر لهما جائز عند القضاء عليها وان خافا الشهوة للضرورة الحاجة الى احياء حقوق الناس واما النظر اليها عند تحمل الشهادة لها مع خوف الشهوة فالاصح انه لا يباح لوجود غيره في التحمل ممن لا يشتهي ولا يمس وجهها وكفها وان امن على نفسه من الشهوة لعدم الاحتياج الى المس لقوله صلى الله عليه وسلم من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع في كفه الجمرة يوم القيمة وينظر العبد من سيدته ما ينظر الا الاجنبي الا الموضع الذي يحل ان ينظره الاجنبي والخصي اي ينظر الخصي من الاجنبية ما ينظر الفحل لانه فحل يجامع وقيل هو اشنع جماعا لان آلته لا يفتر وكذا المجبوب لانه ينزل بالسحق و

وكذا المخنث لانه فحل فاسق ولا بأس بالنظر الى من يريد نكاحها وان علم الشهوة في نفسه لقوله صلى الله عليه وسلم ابصرها فانه احرى والمقصود من النظر اقامة السنة لا قضاء الشهوة **وفي الدرر والغرر** من ملك امة بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشتراة من امرأة او عبد اما اذا كان عبد غيره فظاهر واما اذا كان عبده فكذا اذا كان مأذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما رحمهما الله لا يجب لان من اصل ابي حنيفة رحمه الله ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعندهما يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاسبه او مشتراة من محرمها او من مال الصبي بان باع ابوه او وصيه وكذا الحاكم اذا اشتراه من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم عليه اي على المالك وطؤها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطء انما يحرم لئلا يختلط المياه ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطء حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيستردها فيتبين انه وطئها في ملك الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ضدها اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل تبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل ثم يقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقال محمد رحمه الله يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح في الاماء فلان يصلح للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح بملك اليمين وهو دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في الحامل والاصل في هذا الباب قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد

لانه الموجود فى المنصوص عليه والاستبراء لتعرف براءة الرحم لئلا يختلط
ماؤه بماء الغير اذ لو وطئها قبل ان يتعرف براءة رحمها فجاءت بولد فلا
يدرى انه منه او من غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب
عن الاشتباه والاولاد عن الهلاك لانه عند الاشتباه لا يدعى الولد
فيهلك لعدم من تقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه
امر خفى فادير الحكم على امر ظاهر وهو تجدد الملك وان كان علم وطى
المولى معلوما كما فى الامور المعدودة فان حكمة الحكم تراعى فى الجنس لا
فى كل فرد فرد فان قيل اذا علم عدم وطى المولى كيف يتوهم شغل الرحم
ليلزم اختلاط المياه واشتباه النسب قلنا الشغل لا يلزم ان يكون من
المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم فى البكر ثابت لان الشغل
يتصور بدون زوال العذرة كذا فى الكافى **وفى تحفة الفقها**
الامر بالمعروف من اعظم امور الدين وهى الحكمة فى بعث الانبياء والمرسلين
مبشرين ومنذرين وقد ثبت وجوبه بالكتاب والسنة اما الكتاب
فقوله تعالى يامرون بالمعروف وينهون عن المنكر وقوله صلى الله عليه وسلم
مروا بالمعروف وان لم يعملوا وانهوا عن المنكر وان لم ينتهوا وانما يلزمه
اذا علم انه يتعظ به اما اذا علم انه لا يتعظ به لا يلزمه ذلك ولا ياثم بتركه
وينبغى ان يكون التعريف اولا باللطف والرفق ليكون ابلغ فى الموعظة
والنصيحة ثم التعنيف بالقول لا بالفحش ثم باليد كاراقة الخمر وافساد
المعازف وقيل للامراء باليد وللعلماء باللسان وللعوام بالقلب واقله
عليه اداء حق الله تعالى وهو ان يكون سببا لكف الفجرة عن العصيان
غالبا حتى لو قتل فيه يكون شهيدا ويجوز تركه ان خشى على نفسه
الهلاك صيانة لنفسه عن الهلاك فيتخير بينهما والظاهر من حال
المسلم ان الامر بالمعروف يؤثر فيه لان المسلم فيه يعتقد حرمته بخلاف
الكافر والمنكرات فى قراءة القران اللحن وفى الصلوة ترك تعديل
الاركان واساءة المصلى ادائها وقد ورد فى الاثر من راى فى صلوة
مسيئا فسكت فهو شريكه فى الاثم والسكوت عن المنكر مع القدرة
محظور ومنكرات الاذان بغير الالحان والتغنى وتكرار الاذان فى مسجد

فى مسجد واحد ومنكرات الحمام كشف العورة والنظر اليها وهى من اهم المهمات ومنكرات
السوق الكثير من ان يحصى وعلى الرجل ان يامر اهله بالصلوة وللزوج ان يضربها اذا
تركتها وللزوج ان يضرب امراته على ترك الصلوة وترك الغسل اذا كانت مسلمة
اما اذا كانت ذمية لا يجبر عليه لانه وسيلة الى العبادة وهى ليست من اهلها وكذا
اذا خرجت من البيت بغير اذنه او دعاها الى فراشه فلم تجبه وللزوج ان يؤدبها وله
ان يطلقها وان لم يقدر على ايفاء مهرها حتى فات ان لقى الله تعالى ومهرها
فى ذمته خير من ان يطا امراة لا تصلى ولا يجوز ان يضرب امراته على ترك الطبخ
والخبز لانه ليس بواجب عليها استحسانا وليس للمراة ان تخرج الى مجلس العلم بغير
اذن زوجها ان كان عالما سالت منه عما وقعت لها نازلة وان كان
جاهلا وهو يسال من العلماء فيعلمها وان امتنع الزوج من السؤال كان لها
ان تخرج بغير اذنه لان طلب العلم فريضة فيما يحتاج اليه كسائر الفروض فيقدم
على حق الزوج فالاولى ان لا تخرج بغير اذنه ما لم يقع لها نازلة **رجل** له ابن يرتكب
المعاصى والمنكرات هل يحل للرجل الاخر ان يكتب كتابا ويبعث الى ابيه لينظر فيه ان وقع
فى قلبه ان الاب يقدر على منعه يحل له ان يكتب ويبعث اليه والا فلا وكذا الحكم بين الزوجين
وبين الرعية والسلطان امراة لها ابن من ليس له احد من يقوم عليه وزوجها
يمنعها من الخروج لتعاهدها كان لها ان تعصى زوجها وتطيع والدها مؤمنا
كان والدها او كافرا فيقدم حقه على حق الزوج لان النص ورد فى حق الابوين
الكافرين ولا يجوز لمسلم ان يقود اباه النصرانى الى البيعة **رجل** له ام شابة
تخرج الى الولايم والمصائب وليس لها زوج لم يكن للابن ان يمنعها ما لم يثبت عنده
انها تخرج الى الفساد فاذا ثبت ذلك عنده يرفع الامر الى القاضى ليمنع كان له
ذلك **رجل** فاسق تتخذ الضيافة للفساد كان للمراة ان تمتنع من الخبز
والطبخ لهم وان لم يكن فلها ان تخبز وتطبخ لهم وتنوى عند الطبخ والخبز انهم
ماداموا مشغولين بالاكل يمتنعون من الشرب كرجل جلس عند الفاسق وهو
ينوى انهم يمتنعون عن الفسق فى تلك الحالة كان له فى ذلك ويوجر به **رجل**
راى منكرا وهو ممن يرتكب هذا المنكر فعليه ان ينهاه **رجل** اظهر الفسق فى داره
ينبغى للجار ان يعظه وان لم يمتنع يخبر الى الامام وهو ان شاء ادبه وان شاء
ازعجه عن داره ولا تخرج المراة الى الجهاد الا باذن الوالدين وفى سفر

ولا يظلم الذمي قال في شرح النقاية نقلا عن الواقعات مسلم غصب مال ذمي او سرقه منه يعاقب المسلم عليه يوم القيمة ويخاصمه الذمي في يوم القيمة ومظلمته اشد من مظلمة المسلم لانه من اهل النار ابدا ويقع له التخفيف في النار بتلك المظلمة فلا يرجى ان يتركها بخلاف المسلم فانه يرجى منه العفو تعالى ولهذا المعنى قالوا خصومة الدابة اشد من غيرها قال في جامع الفتاوى خصومة الدابة اشد من خصومة الذمي وخصومة الذمي اشد من خصومة المسلم لانه يمكن ارضاء المسلم اما باعطاء حسنات خصمه او تحميل ذنبه على خصمه والكافر لا ياخذ من الحسنات ولا ذنب للدابة حتى يحمل على خصمه ولا هي باهل لاخذ الحسنات حتى تاخذ حسناته فتعين العقاب والعقاب على من عليه حق الدابة

التجارة والحج يجوزان بغير اذنهما اذا كانا مستغنيين عنه كتاب شرح ستوعد

الغصب وفي الكافي ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا او شيئا من المعازف او اراق له سكرا او منصفا فهو ضامن ولو شق زق خمر مسلم لم يضمن لان الزق عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله يضمن وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان اللهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنها بالاتلاف بلا خلاف وقال صدر الاسلام في الجامع الصغير الفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس والسكر النيء من ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ماء ذهب نصفه بالطبخ وفي جواز بيع البائع وتضمينه للمعصية فقط تقومها كالخمر ولانه فعل ما فعل باذن الشرع لان ما فعله من باب الامر بالمعروف وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بكسر المزامير وقتل الخنازير وقال صلى الله عليه وسلم اذا راى احدكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه فكان كسرها امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر باليد فلا يضمن به الا ترى انه لو فعله بامر نائب الشرع وهو الامام لا يضمن فاذا فعله بامر الشرع اولى ثم قال محمد رحمه الله يضمن الزق لانه مال متقوم واراقته الخمر بدونه ممكن فيضمن كسائر الاموال وقال ابو يوسف رحمه الله قد لا يتبدل اراقتها الا بشق الزق فصار ككسر المعازف وكذا انه اتلف مالا ينتفع به من وجه اخر سوى اللهو فلا تبطل قيمته لاجل اللهو كاستهلاك الامة المغنية لان الفساد مضاف الى فعل فاعل مختار وجواز البيع وتضمين مبنيا على المالية والتقوم وقد وجد والامر بالمعروف الى اليد الى الامراء والولاة لقدرتهم وليس لغيرهم الا باللسان على انه يحصل بالاخذ والمنع بدون الاتلاف وتجب قيمتها غير صالحة للهو كما في الامة المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي فانه تجب القيمة غير صالحة لهذه الامور وتجب قيمة السكر والمنصف لا المثل لان المسلم ممنوع عن تمليك عينه وان كان لو فعل جاز وهذا بخلاف ما لو اتلف صليب نصراني فانه يضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه ولا يجوز التعرض له وفي التاتارخانية

م رجل غصب من اخر جارية قيمتها الف درهم فغصب من الغاصب رجل وقيمتها

وقيمتها يوم الغصب الثاني فللاول ان يضمن الثاني وان لم يضمن المالك الاول ولو كانت الجارية حاضرة كان للغاصب الاول ان يسترد الجارية فاذا اخذ الغاصب الاول القيمة برئ الثاني من الضمان وتكون القيمة المأخوذ من الثاني مضمونة على الغاصب الاول حتى لو هلكت في يد الغاصب الاول كان للمغصوب منه ان يضمنه قيمتها بالغصب فاذا حضر المالك كان له الخيار ان شاء اخذ من الغاصب الاول القيمة التي اخذها من الغاصب الثاني وتصير الجارية مملوكة للغاصب الثاني من جهة المالك وان شاء ضمن الاول قيمتها ابتداء بالغصب وتصير الجارية مملوكة للغاصب الاول من جهة المالك ثم تصير للغاصب الثاني من جهة الغاصب الاول فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الاول الف درهم ويوم الغصب الثاني الفي درهم ثم الفت من يد الثاني واخذ الاول من الثاني الفي درهم وهلكت في يد الاول لم يكن للمالك ان يضمن الاول الفي درهم وانما يضمن قيمتها يوم الغصب الف درهم ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الاول قائمة على حالها وقد ظهرت الجارية فالمالك بالخيار ان شاء اخذ جاريته حيثما وجدت وان شاء اخذ القيمة التي اخذها الغاصب الاول من الثاني وان شاء ضمن الغاصب الاول قيمتها يوم الغصب فان اختار المولى اخذ الجارية يرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة التي اخذها وان كانت قد هلكت في يد الاول ضمن الغاصب الاول ذلك للغاصب الثاني ولا يرجع الغاصب الاول بذلك على المغصوب منه وان كان اخذ المولى من الغاصب الاول بقيمة التي اخذها من الغاصب الثاني سلمت الجارية للغاصب الثاني وان ضمن المولى الغاصب الاول قيمة الجارية يوم الغصب الاول سلمت القيمة التي اخذها الغاصب الاول وكان الضمان للاول الاول يتصدق باخذ الالفين وهو الفضل على القيمة التي اداها الى المالك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اما على قول ابي يوسف رحمه الله فلا يتصدق بشيء بل يطيب له واصل المسئلة المودع اذا باع الوديعة وربح ثم ضمن هل يطيب له الربح فهو على هذا الاختلاف قال وليس للغاصب الثاني ان يطا الجارية حتى يختار المولى اخذ القيمة التي اخذ الغاصب الاول ويختار ضمن الغاصب الاول فان كانت الجارية

حاضت حيضة بعدما اخذ الاول القيمة من الثاني قبل ان يختار المولى شيئا
من ذلك ثم اختار شيئا من ذلك لا يجتزئ بتلك الحيضة ولو كان الغاصب الاول
اقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا وما لو ثبت اخذ القيمة باقامة
البينة سواء وكذلك الجواب فيما اذا قضى القاضي بالقيمة ثم اقر الغاصب بقبض
القيمة وكذلك لو اقر الاول بقبض الجارية من الثاني واقر انها ماتت عنده
لم يقبل قوله حتى كان للمالك ان يضمن الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها
ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة **وفي شرح المجمع**
والزيادة المتصلة لا يضمن بالبيع والتسليم يعني اذا زاد المغصوب عند الغاصب
زيادة متصلة كالسمن والجمال ثم باعه وسلمه الى المشتري فان كان قائما اخذه صاحبه
وان كان هالكا فهو بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب وان شاء ضمنه
المشتري قيمته يوم القبض وان قتله الغاصب ضمنه مع الزيادة من الخلائق فليس للمالك
ان يضمن الغاصب قيمته يوم التسليم عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا له ذلك قيد بالمتصلة
لان المنفصلة مضمونة بالبيع والتسليم اتفاقا لانها كانت امانة في يده وبالتسليم
الى الغير صار متعديا وقيد بالتسليم لانه اذا باعها ولم يسلمها لا يضمن اتفاقا لهما
انه بالتسليم فوت عن المالك مكنة استرداده المغصوب مع الزيادة فصار
متعديا فيها فيضمنها كما يضمن المنفصلة بالتعدي وله ان البيع لم يرد على الزيادة
لان الوصف لا يقابله شيء من الثمن فلا يضمن بخلاف المنفصلة لانها مقصودة
بالبيع فلها حصة من الثمن ويضمن على بناء المجهول ما نقصت اي انتقصت
لان نقص يجي لازما ومتعديا وههنا لازم **وفي شرح المختار** قال
واذا تغير المغصوب بفعل الغاصب حتى زال اسمه واكثر منافعه ملكه وضمنه
وذلك كذبح الشاة وطبخها او شيها او تقطيعها وطحن الحنطة وزرعها
وخبز الدقيق وجعل الصفر آنية والحديد سيفا والبناء على الساحة واللبن
وعصر الزيتون والعنب وغزل القطن ونسج الغزل والوجه فيه انه استهلكها
من وجه لفوات معظم المقاصد وتبدل الاسم وحقه في الصنعة قائم من
كل وجه فترجح على ما فات من وجه بخلاف ما اذا ذبح شاة وسلخها لان الاسم
باق ولا ينتفع به حتى يؤدي بدله لقوله صلى الله عليه وسلم في الشاة المذبوحة المصلية
بغير رضاء صاحبها اطعموها الاسارى فيه دليل على زوال ملك المالك وحرمة الا

الانتفاع قبل الارضاء ولان في اباحة الانتفاع قبل الارضاء فتح باب الغصب ويجوز بيعه
وهبته مع الحرمة كالبيع الفاسد فاذا ادى بدله او ابراه المالك جاز له الانتفاع
به لانه صار راضيا بالابراء واخذ البدل والقياس انه يجوز له الانتفاع قبل الاداء
وهو قول زفر رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لانه ثبت له الملك فيجوز له
الانتفاع قبل الاداء ولهذا جاز بيعه وهبته وعن ابي يوسف رحمه الله انه يزول ملك
المالك عنه لكنه يباع في دينه وبعد الموت هو احق به من باقي الغرماء ووجه آخر
في الساحة واللبن ان حق المالك صار متغيرا بالقيمة وحق الغاصب بالهدم لا
يتجبر فكان ما قلناه رعاية للجانبين فكان اولى ولو غصب خيطا فخاط به بطن
عبده او امته او لوحا فادخله في سفينته انقطع ملك المالك الى الضمان بالاجماع
ولو غصب تبرا فضرب دراهم او دنانير او آنية لم يملكه فياخذها المالك ولا شيء
للغاصب وقالا يملكها الغاصب وعليه مثلها لما تقدم انه استهلاك بصنعه من وجه
لان بالكسر فات بعض المقاصد ولابي حنيفة رحمه الله ان العين باقية من كل وجه
نظرا الى بقاء الاسم والثمنية والوزن وجريان الربا فيه والصنعة فيها غير
متقومة فيما بيننا انها لا قيمة لها عند المقابلة بالجنس **وفي الدرر والغرر**
فلو اخذ عقارا وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او
غصب دارا فهدمت بسماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه
وهو الغصب قيل قائله عماد الدين والاستروشني في فصولهما الاصح انه يضمن
بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحد
كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان يشهدا على رجل بالدار ثم رجعا
بعد القضاء ضمنا وضمن فيهما اي في العقار والمنقول ما نقص مفعول ضمن
بفعله متعلق بقوله نقص وسكناه وهذا بيان الضمان في العقار العبارة
الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم الفعل
بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان تكون مقارنة بعمل يفضي الى
انهدام البناء كالحدادة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما
قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت الدار
بعد ما غصب بسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله فظهر ان مرادهم بيان سببي هذا النقص الاول ما يوجبه

وفي فتاوى في رجلين في سفينة ومعهما متاع كثير فلما انتهوا الى مكان قليل الماء قال احدهما لصاحبه الق متاعك فان متاعي بينك وبيني نصفان فالقى فهذا فاسد ويضمن الآمر للملقي نصف قيمة متاع نفسه وطريقه انه يصير مشتريا متاع الملقي بنصف متاعه وفي الفتاوى العتابية ولو قال من رمى من السفينة بشيء فهو علينا بالحصص فهو باطل ومن رمى بمتاع صاحبه لخوف الغرق ضمن

باب رجاسة في الكفالة

انبناء وهو الهدم والثاني مما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله كسكناه فلزم عليه ان السكنان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب الاول اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بآفة سماوية ليس فيه ضمان وعندي نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما يوافق الهداية وزرعه فان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض

وفي الفتاوى قوله وعن الميت اي ويصح الضمان عن الميت لما روى عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فلما وضعت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم هل على صاحبكم دين قالوا نعم درهمين درهمان قال صلوا على صاحبكم فقال علي رضي الله عنه هما علي يا رسول الله وانا بهما ضامن فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي عليه ثم اقبل على علي فقال جزاك الله عن الاسلام خيرا وفك رهانك كما فككت رهان اخيك وروي انه اتي بجنازة فقال هل على صاحبكم دين فقالوا نعم ديناران فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله فصلى عليه النبي صلى الله عليه وسلم ولا فرق بين ان يخلف الميت وفاء وبين ان لا يخلف فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبحث عن ذلك قال العلماء رحمهم الله كان امتناع النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلوة على من له الدين في اول الاسلام لان شفاعته موجبة للمغفرة ولم يكن حينئذ في الاموال سعة فلما فتح الله الفتوح قال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم وروي انه قال في خطبته من خلف مالا او حقا فلورثته ومن خلف كلا او دينا فكله الي ودينه علي قيل يا رسول الله وعلى كل امام بعدك قال وعلى كل امام بعدي ويعلم من صحة الضمان عن الميت انه لا يشترط رضاء المضمون عنه اذ يجوز اداء دين الغير بغير اذنه فالتزامه في الذمة اولى بالجواز ولا يشترط ايضا معرفته كما لا يشترط رضاه **وفي تحفة الفقهاء** رجل غصب عبدا فآجره فالاجرة له لانه هو العاقد ولكن لا يحل له الخبث فيه

سفينة حمل عليها حمولات لاقوام وبعض ارباب الحمولات معها فانخرقت السفينة في جريه فاخرج بعض الحمولات لتخف السفينة ووضعت في الجزيرة فضاعت الحمولات فان كان لا يخاف الغرق فالذي اخرج الحمولات ضامن وان كان يخاف الغرق فان ضاعت الحمولات قبل ان يقع الامن عن الغرق فلا ضمان وان ضاعت بعد وقوع الامن فهو ضامن

تاتارخانية

فيه فاذا تمكن النقصان بسببه يضمن النقصان مع رد العين وقد رد ما ضمن النقصان حل له من الاجرة لان المضمونات تملك باداء الضمان ويتصدق بالفضل منه فهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يطيب الفضل ايضا ولو آجر العبد نفسه يصح ولو ان يقبض الاجرة فان اجرة الغاصب تقف للمولى ان كان باقيا في يده وان اتلفه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا الخلاف اذا آجر المستعير المستعار او تصرف المودع في الوديعة وربح فيه فهذا كله بمنزلة ربح الغاصب ولو هلك المغصوب في يد الغاصب حتى تضمنه له ان ينتفع بالغلة التي حصلت من الغصب في اداء الضمان لان الخبث لاجل المالك ولهذا لو ادى اليه يباح له التناول فيزول الخبث بالاداء اليه الآن لا يجد غيره ويصرفه الى حاجة نفسه ثم يتصدق بمثله وان كان فقيرا يصرفه الى حاجة نفسه بلا شيء رجل غصب الفا ثم اشترى بها عينا وباعها بالف وزيادة لا يطيب له الربح عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله وقوله اشترى بها اشارة فيما اذا اشترى بها شيئا واشار اليها ونقد منها يجب التصدق اما اذا اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها يجب التصدق اما اذا اطلق ونقد منها او اشار اليها ونقد من غيرها لا يجب التصدق لانها لا تتعين بالاشارة قال مشايخنا رحمهم الله لا يحل التناول منه قبل ان يضمن وكذا بعد الضمان هو الصحيح وقيل فاذا ضمن يباح له لانه لا يصير مبادلة بالتراضي وكذلك اذا ابراه يحل له والربح لا يطيب بضمان العين واذا اشترى بها طعاما يساوي العين فالطعام يتصدق بشيء في قولهم جميعا لان الربح انما يتعين عند اتحاد الجنس وكذا كل ما هو حرام اذا اشترى بها شيئا ولم يضف البيع الى تلك الدراهم العين طاب له الشيء مالم يدفع الدراهم العين اولا وهو قول الكرخي رحمه الله والفتوى على قوله وقيل كلاهما سواء وفي النوادر لو اشترى دينارا بعشرة دراهم ونقد الدراهم المغصوبة لا يحل له الانتفاع بالدينار مالم يرد الضمان لان صاحب الدراهم اذا استحق دراهمه فسد العقد ووجب عليه رد الدينار بخلاف ما لو اشترى بها شيئا غير الدينار ونقد منه يحل له الشيء لان باستحقاقه لا يفسد العقد لان الثمن لا يتعين فعلى هذا قالوا لو غصب ثوبا واشترى بها جارية لا يحل له وطؤها ولو تزوج بها امرأة يحل له وطؤها لان باستحقاقه يلزمه رد الجارية دون النكاح ولو غصب عبدا فباعه فضمنه المالك قيمته جاز بيعه بدل ولو اعتقه ثم ضمن القيمة لم يجز عتقه

كتاب الوديعة وفي الفتاوى قوله ثم يسمع اي واذا
جحد الوديعة ثم اقام المالك بينة على الايداع او اعترف به وادعى انه
ردها قبل الجحود او بعده واقام على ذلك بينة سواء كان جحوده بانكار اصل
الايداع او بانكار لزوم تسليم شيء اليه لانه ربما نسيها ثم تذكرها وتذكر الرد
كما لو قال المدعي في غير ما نحن فيه لا بينة لي ثم جاء ببينة فانها يسمع ولو
اقام بينة على التلف قبل الجحود سقطت مطالبته وان اقامها على التلف
بعد الجحود ضمن لخيانته بالجحود ولا يصدق في دعوى الرد من غير بينة
ان كان جحوده بانكار اصل الايداع لتناقض كلامه وظهور خيانته
ويصدق في التلف بيمينه كالغاصب حتى يسقط مطالبته بالعين ويلزمه
البدل وان كانت صيغة جحوده انه لا يلزمني تسليم شيء اليك او ما لك
عندي شيء صدق في دعوى الرد والتلف بمجرد يمينه لانه لا يناقض كلامه
الاول والى ذلك اشار بقوله وصدق اي في دعوى الرد ان انكر اللزوم
ومفهومه انه لا يصدق ان انكر اصل الايداع بل لا بد له من البينة كما مر
ويفهم من اطلاق قولهم فقوله ثم يسمع بينة الرد انه لا فرق في ذلك
بين انكار اصل الوديعة او لزوم تسليمها كما سبق وفي البدايع
والكلام في الحفظ يقع في موضعين احدهما فيما به يحفظ والثاني فيما فيه
يحفظ اما الاول فالاستحقاق لا يخلو اما ان يكون مطلقا او مقيدا فان كان
مطلقا فللمودع ان يحفظ بيد نفسه وبيد من في عياله وهو الذي يسكن
معه ويموله فيكفيه طعامه وشرابه وكسوته كائنا من كان قريبا او اجنبيا
من ولده وامرأته وخادمه واجيره لا الذي استاجره بالدراهم والدنانير
وبيد من ليس في عياله ممن يحفظ ماله بنفسه عادة كشريكه المفاوض والعنان
وعبده المأذون وعبده المعتزل ببيته هذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله
ليس له ان يحفظ الا بيد نفسه الا ان يستعين بغيره من غير ان يغيب عن عينه
حتى لو فعل يدخل في ضمانه وجه قوله ان العقد تناوله دون غيره فلا يملك
ايداع غيره كما لا يملك ايداع سائر الاجانب ولنا ان الملتزم بالعقد هو الحفظ
والانسان لا يلتزم حفظ مال غيره عادة الا بما يحفظ به مال نفسه وانه يحفظ
مال نفسه بيده مرة وبيد هؤلاء اخرى فله ان يحفظ الوديعة بايديهم ايضا

ايضا فكان الحفظ بايديهم تحت العقد دلالة وكذا له ان يرد الوديعة على ايديهم
حتى لو هلكت قبل الوصول الى المالك لا ضمان عليه لان يدهم يد المودع معنى
فما دام المال في ايديهم كان محفوظا بحفظه وفي مجمع المنتخبات
ولو ادعى المودع الهلاك وادعى المالك الاستهلاك فالقول قول المودع
وان اقاما البينة للمودع ايضا المودع اذا قال دفنت الوديعة في مكان كذا فنسيت
ان كان دارا او كرما وله باب لا يضمن ولو جعل دراهم الوديعة في خفه ان وضعها
في خف اليمنى يضمن ان ضاعت وان وضعها في خف اليسرى لا يضمن لانها اذا
كانت في خف اليمنى يكون على شرف السقوط عند الركوب على الدابة وقد قيل
لا يضمن ولو كان له امرأتان ولكل واحدة ابن ممن غيره يسكن معها
وهما في عياله لا يضمن بالدفع اليها والابوان كالاجنبي رسول المودع اذا
طلب الوديعة فقال لا ادفع اليها الا الى الذي جاء بها فلم يدفع الى الرسول
حتى هلكت ضمن وفي تحفة الفقهاء قاض اخذ اموال اليتامى ومات
ولم يبين اين هو ان كان المال في يده يضمن لانه مات مجهلا وان كان في يد امنائه
لم يضمن اما قيم الوقف اذا مات مجهلا لا يضمن وكذا اذا مات احد المتفاوضين
مجهلا واما سائر الامناء اذا ماتوا مجهلين ضمنوا رجل ادخل دابته في
دار رجل فاخرجها صاحب الدار لم يضمن اذا هلكت وان وضع ثوبا في دار رجل
فذهب به ماء في خارج الدار يضمن اذا هلكت لانه حرز فيه واخراجه اتلاف
وفي الوديعة التعدي يشترط الضمان كالحمامي اذا نام او غاب فسرق منه يضمن
كما مر في السرقة رجل دفع الى غيره دراهم لينثر في العرس ليس له ان يحبسه
لنفسه لانه مامور بالنثر والحبس ضده وكذا ليس له ان يدفع الى غيره لينثره
ولا له ان يلتقط منه اذا نثر لان نثر السكر على السهولة وكذا ليس له ان
يحبسه لنفسه وان اخذ واحد ثم سقط من يده لا يجوز للاخر ان ياخذه
وان وقع في ثوب ان ضمه فهو له الا اذا هيأ ثوبه قبله وان قال المودع
وضعت الوديعة في داري فنسيت المكان لا يضمن وان قال لا ادري وضعت
في موضع اخر يضمن وان قال وضعت الوديعة في يدي ثم قمت فنسيتها
فضاعت يضمن لانه ضيعه بالنسيان وان قال وضعت بين يدي في داري
ينظر ان كان شيئا لا يحفظ في عرصة الدار مثل الذهب يضمن وان قال سقط مني

يضمن وان قال لا ادري اضاعت ام لا لا يضمن وفي التاتارخانية
من العيون رجل استقرض من رجلين خمسين درهما فاعطاه
غلطا ستين فاخذ العشرة ليردها فهلكت في الطريق يضمن خمسة اسداس
العشرة وفي العيون وقال بعضهم يضمن جميع العشرة والاول اصح
وفي الخانية وكذا لو هلك الباقي يضمن سدسها وفيه رجل استقرض من رجل
عشرين درهما فاعطاه مائة وقال خذ منها عشرين قرضا والباقي عندك وديعة
ففعل ثم اخذ العشرين منها وصرفها الى حاجته ثم اعاد العشرين في امانة
ثم دفع اليه رب المال اربعين درهما وقال له اخلطها بتلك الدراهم ففعل
ثم ضاعت الدراهم كلها لا يضمن الاربعين بعينه ويضمن بعينها وفي الفتاوى
العتابية ولو اعطاه عشرة وقال خمسة قرض وخمسة وديعة فلو ضاعت
ضمن الخمسة القرض دون الوديعة م في غصب فتاوى ابي الليث دفع الى اخر عشرة
دراهم وقال خمسة منها هبة لك وخمسة وديعة عندك فاستهلك القابض
منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية سلمها الى فلان فهلكت الدراهم في الطريق
يضمن الثلاثة وفي الخانية لانها كانت هبة فاسدة ولو كان مكان الهبة
وصية من المتيقن يضمن ولا يضمن السبعة في الوصية والهبة جميعا
لانها امانة في يده وفيها رجل اودع عند انسان الف درهم ثم ان صاحب
الوديعة اقرض الوديعة من الذي في يديه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يخرج
الالف من الوديعة حتى يصير في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان يصل
يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذلك لو قال المودع
لصاحبه ابدل لي ان اشتري بالوديعة شيئا واسع لانه مؤتمن وفي الفتاوى
العتابية المودع اذا شرط الاجر للمودع على حفظ الوديعة صح ولو شرط
له الاجر على حفظه صح وفي الاصل رجل اودع الف درهم عند رجل فانكر
ثم اودع الف درهم عند المودع له ان ياخذ بالالف التي صارت له بالجحود
ولو كان بخلاف جنس حقه ليس له ذلك عندنا وفي الاول اذا حلف يحلف لنية ذلك
على شيء ولا يحلف ما اودعني رجل له على رجل دين مائة درهم وعنده
وديعة مائة درهم فقال جعلتها قصاصا بديني ان كان الدراهم في يديه
قريبا منه بحيث يقدر على قبضها جاز وصار قصاصا وان لم يكن قريبا منه

منه لا يصير قصاصا ما لم يرجع اليها ولو غاب رب الوديعة ولا يدري احي ام ميت
يمسكها ابدا حتى يعلم موته ووارثه فان مات فان لم يكن عليه دين مستغرق
يردها على الورثة وفي شرح المختار قال وهي امانة اذا هلكت من غير تعد
لم يضمن لانه لو وجب الضمان لامتنع الناس من قبولها وفيه من الفساد
ما لا يخفى ولما روينا من الحديث قال وله ان يحفظها بنفسه ومن في عياله
وان نهاه لانه التزم ان يحفظها بما يحفظ به ماله وذلك بالحرز
وباليد اما الحرز فداره ومنزله وحانوته سواء كان ملكا له او اجارة
او عارية واما اليد فمن في عياله وزوجته وزوجها وامته وعبده واجيره
الخاص وولده الكبير ان كان في عياله على ما في الرهن ولان المودع رضي
بذلك لانه يعلم ان المودع لا بد له من الخروج لمعاشه واداء فرضه ولا
يمكنه استصحاب الوديعة معه فينزلها في منزله عند من في عياله فلم يكن
له بد من ذلك ولهذا لا يصح نهيه ولو دفعها الى شخص عينه
من عياله ممن لا بد له منه فان لم يكن له عيال سواه لم يضمن وان
كان له سواه يضمن لان من العيال من لا يؤتمن على المال قال وليس له
ان يحفظها بغيرهم لانه ما رضي بحفظ غيرهم فان الناس يتفاوتون في
الامانات وصار كالوكيل والمضارب ليس له ان يوكل ولا يضارب ولما تقدم
ان الشيء لا يتضمن مثله قال الا ان يقع في داره الحريق فيسلمها الى جاره او الغرق
فينقلها الى سفينة اخرى لان الحفظ يتعين بذلك لكن لا يصدق عليه
الا ببينة لانه يدعي سببا لاسقاط الضمان فيحتاج الى بينة وفي الدرر
والغرر واختلف في سائر الامانات قال في العمادية لو استعار دابة
لامكان مسمى فجاوز بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو
ضامن الا ان يردها على المالك قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا
جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا يبرأ وهذا القائل سوى
بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق
برؤا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة باقية ومن المشايخ
من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك سواء
استعارها ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير

والمستاجر اذا اختلفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرآن عن الضمان بخلاف المودع اذا
خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه واليه مال شيخ الاسلام
خواهرزاده وله اى المودع السفر بها اى بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة
ان امن اى الطريق بان لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه دفعه بنفسه
وبرفقائه ولم ينهه اى المودع عن السفر فان لم يامن او نهاه فضاعت اودعاه
اى اودع رجلان رجلا مثليا يعنى المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لم يدفع
اى المودع الى احدهما حصته بغيبة الاخر ولو دفع ضمن وقالا يدفع ولا يضمن والخلاف
في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في المثليات فقط **وفي شرح المجمع**
ويضمن بتشديد الميم الصبي والعبد المودعين ما اتلفاه للحال يعنى اذا او
اودعهما رجل شيئا فاتلفاه يحكم ابو يوسف رحمه الله بضمانهما في الحال فيباع العبد
فيه وقالا يضمن العبد وحده بعد العتق ولا يضمن الصبي اصلا اراد بهما المحجورين
لانهما لو كانا ماذونين بان كانا ماذونين باخذ الوديعة يضمنان في الحال اتفاقا
قيدنا الماذون باخذ الوديعة لان الماذون له في التجارة ليس ماذونا في
اخذ الوديعة لانها ليست من التجارة وقيد بكونهما مودعين لانهما
لو اتلفا ما اودع عند الاب والمولى يضمنان اتفاقا وقيد باتلافهما لان الوديعة
لو تلف في ايديهما لا يضمنان اتفاقا وفي المبسوط لو كانت الوديعة عبدا
فقتله الصبي يضمن اتفاقا والفرق بين العبد وغيره ان المولى لا يملك او جبه
فلا يملك تسليطه بخلاف المال والمراد من الصبي الذي يعقل فاما الذي لا يعقل
لا يضمن اتفاقا كذا ذكره فخر الاسلام وصاحب الهداية وذكر صاحب المحيط ظن
بعض مشايخنا ان الخلاف في صبي يعقل وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في الكل
واحد وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة وفي الحقائق العبد يشمل المدبر
وام الولد اما المكاتب فيضمن في الحال لانه محجور عنهما في الاقوال فقط
ولهذا لو استهلكا عينا قبل الايداع يضمنان ولهما ان المالك استحفظ من
ليس باهل التزام الحفظ اما الصبي فلم يصح التزامه اصلا فصار المالك
كانه اذن باتلافه واما العبد فالتزامه لم يصح في حق المولى نظرا له فلا يضمن
في الحال وصح في حق نفسه لكونه مكلفا فيضمن بعد العتق **وفي**
قاضيخان كتاب العارية وفي قاضيخان رجل استعار

استعار حمارا في الرستاق الى البلد فلما اتى البلد ثم بدا له الرجوع الى الرستاق
فوضع الحمار في يد رجل ليذهب به الرستاق ويسلمه الى صاحبه فهلك الحمار في الطريق
قالوا ان كان يشترط في الاعارة ان يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع
الى غيره وان استعار مطلقا لا يكون ضامنا لان في الاعارة المطلقة
للمستعير ان يعير غيره سواء كانت الاعارة فيما يتفاوت الناس في الانتفاع
كالركوب واللبس او لم يتفاوت كسكنى الدار والحمل وان كانت الاعارة ليركب
المستعير بنفسه فدفع الى غيره كان ضامنا لان في هذا الوجه ليس له ان
يعير غيره فلا يكون له ان يدفع الى غيره وهذا دليل على قول من يقول ان
المستعير لا يملك الايداع ولو قال المعير لا تدفع الى غيرك كان ضامنا على
كل حال اذا دفع الى غيره من عارية **وفي الفتاوى** والقول اذا اختلف
مالك الدابة وراكبها فادعى احدهما احد الامور المذكورة في الكتاب والاخر
للاخر فالقول للمالك وكذلك اذا اختلف مالك الارض وزارعها ومجموع
صور الاختلاف في الدابة باعتبار الامور الثلثة المذكورة اثنتا عشرة صورة
ست في الدابة وست في الارض والمذكور منها في الكتاب ثمان صور اربع
في الدابة وهي دعوى المالك الغصب والراكب الاعارة ودعوى المالك
الاجارة والراكب الاعارة وعكسهما وهو دعوى المالك الاعارة
والراكب الغصب ودعوى المالك الاعارة والراكب الاجارة وبقيت صورتان
غير مذكورتين في الكتاب وهما دعوى المالك الغصب والراكب الاجارة
وعكسه فصارت صور الاختلاف في الدابة ستا والمذكور منها في الكتاب اربع
اربع وكذلك صور الاختلاف في الارض على هذا القياس ثم اعلم ان الحكم
ليس على هذا الاطلاق المذكور في الكتاب فليفصل القول في بعض هذه
الصور ثم من التفصيل ليتم القياس ليقاس عليه الباقي فنقول اذا
اختلف راكب الدابة ومالكها فقال له الراكب اعرتنيها وقال المالك بل اجرتها
فان كانت الدابة باقية وقد مضت مدة لمثلها اجرة فالقول قول المالك
مع يمينه لانهما اختلفا في المنفعة وكان كما لو اختلفا في عين فقال المالك
بعتكها وقال من هي هي في يده بل وهبتها فان المصدق هو المالك
وكما لو اكل طعام الغير وقال كنت ابحته لي وانكر المالك كذا قال الرافعي

ههنا وقال في باب البيع اذا قال بعتك هذا بالف فقال بل وهبته حلف كل
منهما على نفي ما يدعيه صاحبه هذا هو المشهور ولو غسل ثوبه غسال
او خاطه خياط ثم قال فعلته بالاجرة وقال مالك الثوب فعلته بلا اجر بخلاف
ما نحن فيه حيث كان المذهب فيه ان القول قول مالك المنفعة والفرق
ان الغسال فوت منفعة نفسه ثم ادعى لها عوضا على الغير وههنا
المتصرف فوت منفعة مال الغير واراد اسقاط الضمان عن نفسه
فلم يقبل وان لم يمض مدة لمثلها اجرة بل اختلفا عقيب العقد فالقول
قول الراكب مع يمينه لانه لا يدعي لنفسه حقا ولم يتلف المنافع على المالك
فالمدعي على الحقيقة هو المالك وفيما اذا تلفت المنافع تحت يد الراكب
فبعد القول باحاطتها يظهر ان اطلاق المصنف القول للمالك
لا يطرد في هذه الصورة فان جرى الاختلاف المذكور بعد هلاك الدابة فان هلكت
قبل مضي مدة لمثلها اجرة فكذلك فالراكب يقر بالقيمة والمالك ينكرها فهو
كما لو اقر لشخص بشيء واكذبه المقر له وان هلكت بعد مضي مدة لمثلها
اجرة فالراكب مقر بالقيمة والمالك ينكرها ويدعي الاجرة فان كانت الاجرة
مثل القيمة او اقل اخذها بلا يمين بناء على ان الاختلاف في الجهة لا يمنع الاخذ
وان كانت اكثر اخذ قدر القيمة بلا يمين والزائد باليمين وحكم الاختلاف
في الارض كحكمه في الدابة ولو قال المتصرف اعرتني هذه الدابة او الارض
وقال المالك بل غصبتها فان لم يمض مدة لمثلها اجرة فلا معنى لهذه
المنازعة اذا لم يفت العين ولا المنفعة فيرد المال الى المالك وان
مضت مدة لمثلها اجرة فهو كما لو اختلفا في الاعارة والاجارة
على ما سبق وذلك لان المالك يدعي ههنا اجرة المثل كما يدعي هناك
المسمى هذا اذا كانت العين باقية فاما اذا كانت هالكة فان هلكت
بعد مضي مدة لها اجرة فالمالك يدعي اجرة المثل والقيمة بجهة الغصب
والمتصرف منكر الاجرة ويقر بالقيمة بجهة العارية فالحكم في الاجرة على
ما مر عند بقاء العين واما العين فقد قال في التهذيب ان اختلاف
الجهة يمنع الاخذ فلا ياخذها الا باليمين وان قلنا لا يمنع فان قلنا
العارية تضمن ضمان الغصب اخذ به ولكن كان قيمة التلف اكثر اخذها

اخذها بلا يمين وان كانت قيمته يوم التلف اقل اخذها بلا يمين وفي
الزيادة يحتاج الى اليمين وان هلكت قبل مضي المدة المذكورة لزمته
القيمة ثم قياس ما في التهذيب يقال ان جعلنا اختلاف الجهة مانعا حلف
والا اخذ من غير يمين ولو قال المتصرف اجرتنيها وقال المالك بل غصبتها
والعين باقية فان لم يمض مدة لها اجرة فالمصدق المالك فاذا حلف
استرد العين وان مضت فالمالك يدعي اجرة المثل والمتصرف مقر بالمسمى
فان استويا او كانت اجرة المثل اقل اخذ بلا يمين وان كانت اجرة
المثل اكثر اخذ قدر المسمى بلا يمين والزائد باليمين قال صاحب التهذيب
ولا يجيء ههنا خلاف لاختلاف الجهة كما لو ادعى المالك فساد الاجارة
والمتصرف صحتها بخلاف المالك ويأخذ اجرة المثل وان كان الاختلاف
بعد بقاء العين في يد المتصرف مدة وبلغها فالمالك يدعي اجرة المثل
والقيمة والمتصرف يقر بالمسمى وينكر القيمة فللمالك اخذ ما يقر به بلا يمين
واخذ ما ينكره باليمين وعلى هذا فقس الحكم في سائر الصور فرع
اذا استعمل المستعير العارية بعد رجوع المعير وهو جاهل بالرجوع
لم يلزمه الاجرة اخذا لما ان المستعير وجب عليه الرد وان لم
يطالبه المعير **وفي التاتارخانية** اذا كان على دابة باجارة عارية
فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن لها
وكذلك اذا ادخل الحمل بيته وخلى عنها في السكة فهلكت فهو ضامن لها من
مشايخنا من قال هذا اذا لم يربطها يعني اما اذا ربطها لا يضمن ومنهم من قال
يضمن على كل حال واطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه واليه مال شمس الائمة
السرخسي قال محمد رحمه الله في الكتاب ولو كان يصلي في صحراء فنزل على الدابة وامسكها
فانفلتت منه فلا ضمان عليه وفي المنتقى عن ابن سماعة عن محمد رحمهما الله
استعار دابة او استاجر الى المقابر ليشيع جنازة فركبها ثم رجع فدفعها
الى انسان ليصلي فرض وقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر وصار الحفظ
بنفسه في هذا الوقت مستثنى عن العقد وفي فتاوى الفضلي عن محمد رحمه الله
فيمن استعار دابة فحضرت الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال
ان كان يشترط في العارية ركوب نفسه ضمن والا فلا يضمن وفيه ايضا

رجل استعار ذهبا فقلد صبيا فسرق فهذا على وجهين اما ان كان الصبي يضبط حفظ
ما عليه او لا ففي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن وفي فتاوى اهل
سمرقند امرأة استعارت من امرأة سراويل لتلبسه وهي تمشي فزلقت
رجلها وتخرق السراويل لا ضمان عليها وفيه ايضا رجل استعار بعيرا من
على ان يعيد ثوره يوما ثم جاء ليستعير ثوره وكان الرجل غائبا فاستعار
من امرأته فدفعته اليه فذهب به الى ارضه فضاع ضمن وفي فتاوى ابي الليث
رجل استعار من رجل بعيرا وفي الخانية بقرا فاستعمله ثم تركه في المسرح
فضاع وهذا على وجهين اما ان علم ان المعير يرضى بكونه فيما يرعى وحده كما هو
بعض اهل الرساتيق او لم يعلم ذلك منه بان كانت العادة من تركه ففي الوجه
الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني يضمن وفي الفتاوى الخلاصة ولو جعله في القرية
وليس للقرية باب فنام لا يضمن ان ضاع سواء نام مضطجعا او قاعدا م وفيه ايضا
رجل طلب من رجل ثورا عارية فقال له المستعير اعطيتك غدا فلما كان الغد
اخذ المستعير المنسوب الثور بغير اذنه واستعمله ومات في يد المستعير ضمن وفي
مجموع النوازل انه لا ضمان على المستعير ولو رده فمات عنده لا ضمان عليه
دخل الحمام واستعمل القصاع فوقعت من يده وانكسرت فلا ضمان
وكذا اخذ كوز الفقاع ليشرب فسقط وانكسر فلا ضمان وفي الذخيرة قيل هذا
واذا لم يكن من سوء امساكه يكون ضامنا وفي فتاوى اهل سمرقند
امرأة اعارت شيئا بغير اذن الزوج ان اعارت من متاع البيت فيما يكون
في ايديهن عادة فلا ضمان وفي الذخيرة وان اعارت ما لا يكون في ايديهن عادة
فضاع ضمنت م وفي الاصل اذا كانت العارية لوقت فامسكها بعد الوقت
فهو ضامن لها ومن مشايخنا من قال هذا اذا انتفع به بعد مضي الوقت
فاما اذا لم ينتفع فلا ضمان ومنهم من قال يضمن على كل حال ويستوي فيه ان
تكون العارية موقتة نصا او دلالة حتى قيل ان استعار من آخر قدوما
ليكسر الحطب فكسر الحطب وامسكه حتى هلك ضمن وفي تحفة
الفقها العارية امانة في يده اذا هلكت من غير تعد فلا ضمان عليه
عندنا سواء هلكت من استعماله او من غير استعماله لانه قبض العين للانتفاع
به باذن صحيح مضمونا عليه كالمستأجر وقال الشافعي رحمه الله ان هلكت باستعماله

باستعماله المعتاد لا يضمن وان هلكت لا من استعماله يضمن لانه قبض مال الغير
لنفسه لا عن استحقاق متقدم كالمقبوض بسوم الشراء ولو قال حتى ضاع المتاع لا
تدفعه الى الآخر فدفع يضمن هذا فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ليس للاب ان يعير
متاع ولده الصغير رجل استعار شيئا فضاع عنده ثم طلب صاحبه وهو لا يخبره
الضياع ووعد الرد ثم اخبره الضياع يضمن وقيل ان لم يكن آيسا من وجوده
لا يضمن رجل استعار شيئا فطلب صاحبه فقال المستعير ادفع وفرط فيه
حتى ضاع ان كان قادرا على الرد وقت الطلب يضمن والا فلا رجل استعار
دابة فنام في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان وقطع المقود واخذ
الدابة لا يضمن وان خرج المقود من يده يضمن هذا اذا كان نام مضطجعا
اما اذا كان نام جالسا والمقود في يده لم يضمن رجل استعار دابة الى الطاحونة
فذهب بها الى باب الطاحونة فضاعت لا يضمن رجل استعار من رجل ثوبا فقال
صاحبه اعطيك غدا فجاء غدا واخذ بغير امره يضمن رجل اخذ كوز الفقاع
ليشرب فسقط من يده وانكسر لا ضمان عليه لانه عارية وكذا الحكم في قصاع الحمام
وكذا لو اخذ الكوز من الدكان باذن صاحبه وان استعار عينا فردها
الى دار المالك ولم يسلمها اليه لم يضمن لان العارية ترد هكذا كآلة البيت الا اذا
كان عقد جوهر او مثله فانها لا ترد الى داره ولا الى خادمه وانما يرد اليه
كرد الغصب والوديعة وفي شرح المختار قال وللمستعير ان يعيرها
لانه ملك المنافع فيملكها غيره بالاعارة كالموصى له بالخدمة بخلاف الاجارة
على ما مر ثم العارية على اربعة اوجه احدها ان يكون مطلقة في الوقت
والانتفاع كمن استعار دابة او ثوبا ولم يبين وقتا ولا عين من يستعمله
فله ان يستعمله في اي منفعة شاء في اي وقت شاء ويركب ويلبس غيره
عملا بالاطلاق فلو ركب هو او يلبس ليس له ان يركب غيره ولا يلبسه
وكذا لو اركب غيره لا يركب هو على ما بيناه في الاجارة والثاني ان يكون مقيدة
فيهما بان استعاره يوما ليستعمله بنفسه فليس له ان يركب غيره ولا يلبسه
غيره لاختلاف ذلك باختلاف المستعملين وله ان يعيرها للحمل لانه لا يتفاوت
وكذا له ان يعير العبد والدار لعدم التفاوت والثالث اذا كانت مطلقة
في الوقت مقيدة في الانتفاع بان استعارها ليحمل عليها حنطة فله ان يحمل الحنطة

متى شاء والرابع اذا كانت مقيدة في الوقت مطلقة في الانتفاع بان استعار
دابة يوما ولم يسم ما يحمل عليها فله ان يحمل عليها ما شاء في اليوم فان امسكها
بعد الوقت ضمن ان انتفع بها في اليوم الثاني وقيل يضمن بمجرد الامساك
لانه امسك مال الغير بغير اذنه **وفي شرح المجمع** وان خلطها اي
المودع الوديعة بجنسها حتى لا يتميز فهو ضامن عند ابي حنيفة وقالا ان
ان شاء الشركة في المخلوط وان شاء عدم الشركة ضمن الخالط مثل وقيد بخلط
الوديعة بجنسها لانه لو خلطها بخلاف جنسها كخلط الخل بالزيت يضمن اتفاقا
وقيد بقوله لا يتميز لانه لو تيسر التمييز كما اذا خلط الجوز باللوز لا يضمن اتفاقا
ولو تعسر كما اذا خلط البر بالشعير يضمن اتفاقا لان المتعسر كالمتعذر وذكر
المصنف هذه المسئلة في شرح فصل الصرف اتباعا للمنظومة وذكرها هنا اتباعا
للمختصر اذا هلا عن ذكره في الصرف فوقع التكرار ولهما ان هذا الخلط استهلاك
من وجه لتعذر التمييز حقيقة دون وجه لعدم تعذره حكما لان القسمة
فيما يكال ويوزن من جنس واحد تعيين فان شاء مال الى جانب الهلاك وضمنه
وان شاء مال الى جانب القيام وشاركه وله ان استهلاك من كل وجه لتعذر
وصول المالك الى عين ماله واستهلاك العبد يكون هكذا لان اعدام المحل
غير متحقق ورده والقسمة غير موصلة الى عين حقه ولكن جعلت طريقا
للانتفاع للضرورة وثمرة الخلاف تظهر في حل تناول المخالط من المخلوط
قبل اداء الضمان فعنده لا يحل وعندهما يحل وفي الابراء ايضا فان المالك
اذا ابرأ الخالط فعنده سقط ضمانه وعندهما سقط اختيار الضمان فيتعين
الشركة وان اختلط جزء الوديعة بجنسها بغير صنعه اي صنع المودع كما
اذا انشق الكيس فاختلط دنانير بدنانيره كان شريكا اتفاقا لانعدام
التعدي منه **كتاب الشركة** **وفي الهداية** ولا تنعقد الشركة
الا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة وقال مالك رحمه الله يجوز بالعروض
والمكيل والموزون ايضا اذا كان الجنس واحدا لانها عقدت على راس مال
معلوم فاشبه النقود بخلاف المضاربة لان القياس يأباها لما فيه من ربح ما لم
يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولنا انه يؤدي الى ربح ما لم يضمن لانه اذا باع
كل واحد منهما راس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه احدهما من الزيادة

في مال صاحبه ربح ما لم يملك وما لا يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لان ثمن ما يشتريه
في ذمته اذ هي لا تتعين فكان ربح ما يضمن ولان اول التصرف في العروض البيع
وفي النقود الشراء وبيع احدهما ماله على ان يكون الاخر شريكا له في ثمنه لا يجوز
وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره جائز واما
الفلوس النافقة فلانها تروج رواج الاثمان فالتحقت بها قالوا هذا قول
محمد رحمه الله لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين بالتعيين ولا يجوز بيع
اثنين بواحد باعيانهما على ما عرف اما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
لا يجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير
سلعة ويروى عن ابي يوسف رحمه الله مثل قول محمد رحمه الله والاول اقيس
واظهر وعن ابي حنيفة رحمه الله صحة المضاربة بها قال ولا يجوز بما سوى ذلك
الا ان يتعامل الناس بالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما وفي الجامع الصغير
لا تكون المفاوضة بمثاقيل ذهب او فضة ومراده التبر فعلى هذه الرواية التبر
سلعة فلا يصلح راس المال في المضاربات والشركات وذكر في كتاب الصرف ان
النقرة لا تتعين بالتعيين حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم فعلى تلك الرواية
تصلح راس المال فيهما وهذا لما عرف انهما خلقا ثمنين في الاصل الا ان الاول
اصح لانها وان خلقت للتجارة في الاصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص
لان عند ذلك لا يصرف الى شيء اخر الا ان يجري التعامل باستعمالهما ثمنا فينزل
التعامل منزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح راس المال ثم قوله ولا يجوز بما سوى
ذلك يتناول المكيل والموزون والعددي المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل
الخلط ولكل واحد منهما متاعه وعليه وضيعته وان خلطا ثم اشتركا فكذلك
عند ابي يوسف رحمه الله **وفي الدرر والغرر** لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش
والاصطياد وسائر المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية
التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه
فلا يملك اقامة الغير مقامه وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما
حصلاه معا فلهما لانه اثر عملهما فينصفان تحقيقا للمساواة وما حصل
احدهما باعانة الاخر فله اي للمحصل لانه الاصل في العمل وللاخر اجر مثله
بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف رحمه الله كما هو

حكم الاجارة الفاسدة على خلاف فيحصل بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل
وللاخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر المثل
للاخر لانه اجير اجارة فاسدة والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال
وان شرط الفضل لان الاصل ان الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند
صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه
تقرير الفساد وهو واجب الرفع وتبطل اي الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما
بان يرتد ويلحق بدار الحرب ويحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت
تبطل الوكالة ومبطل اللازم مبطل الملزوم ولا يزكي احدهما مال الاخر بلا
اذنه اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر بلا اذنه لانه ليس من
جنس التجارة فان اذن كل واحد لصاحبه فاديا ولاء اي بالتعاقب ضمن
الثاني وان جهل باداء الاول لانه اتى بغير المامور به لانه اسقاط الفرض
عنه ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء
الموكل حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا
اعتقه الموكل بغير علم به او لا وان اديا معا اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه
واتفق اداؤهما في زمان واحد ولا يعلم التقدم والتاخر ضمن كل قسط
الاخر وتقاصا فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة **وفي**
شرح المختار قال ويصح مع التفاضل في المال والتساوي في الربح وكذا
على اذا عملا وشرطا زيادة الربح للعامل وقال زفر رحمه الله لا يصح المساواة
في المال والتفاوت في الربح ولا على العكس ولا يجوز الا ان يكون الربح على قدر
رأس المال لانه يؤدي الى ربح ما لم يضمن كالمفاوضة ولانه لا يجوز اشتراط الوضيعة
فكذا الربح ولنا قول علي رضي الله عنه الربح على ما اشترط العاقدان والوضيعة على
قدر المال ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كالمضارب فان احدهما قد
يكون اعرف بامور التجارة واهدى الى البياعات فلا يرضى بالمساواة واذا تساويا
في المال وشرطا التفاوت في الربح والوضيعة فالربح على ما شرطا والوضيعة
على قدر المال قال صلى الله عليه وسلم الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين
من غير فصل ولانا جوزنا اشتراط زيادة الربح بمقابلة العمل تقديرا اما زيادة
الوضيعة فلا وجه لها وصار كما اذا اشترطا الوضيعة على المضارب فانه

فانه لا يصح كذلك هنا قال وينعقد على الوكالة لما مر ولا ينعقد على الكفالة لانها
انما تثبت في المفاوضة قضية للمساواة ولا مساواة هنا **وفي تحفة الفقهاء**
واذا فسدت الشركة لا يبقى حكم الشركة وان كان المال عروضا بخلاف المضارب
حيث يجوز له ان يبيع العروض بعد ما فسد حتى ينقد رأس المال **رجلان**
اشتركا واشتريا امتعة ثم قال احدهما لشريكه لا اعمل معك بالشركة وغاب اياما فعمل
الاخر بالامتعة فالحاصل له من الربح للعامل وهو يضمن قيمة نصيب شريكه لانه
انفسخت الشركة حكما احد الشريكين نهى صاحبه عن بيع النسيئة يجوز نهيه ابتداء
وانتهاء امرأة اعطت بذر القيلق الى امرأة اخرى وقامت الاخرى عليه حتى ادرك
فالقيلق انه لصاحبة البذر وللاخرى قيمة الاوراق واجر المثل فالحيلة فيه ان تقرضه نصف
البذر او تبيعه وكذا في الاوراق احد الشريكين واخذ بها يلزم صاحبه من الغرم
والعمل شريكا الدار اذا غاب فالشريك الاخر ان يسكن جميع الدار استحسانا لانه لو لم
يسكنها خربت الدار ولو دفع بقرة لاخر على ان يكون السمن بينهما نصفين فالسمن
لصاحب البقرة وفي اللبن اختلاف فالحيلة فيه ان يبيعه نصف البقرة منه وفي الدين
المشترك اذا اراد احدهما ان ياخذ نصيبه ولا يشارك فيه شريكه فالحيلة فيه ان يبيعه
من المطلوب بكف من الزبيب بقدر نصيب الدين ويبرئه من نصيبه من الدين **رجل**
قال لاخر ما اشتريت اليوم من انواع التجارات فهو بيني وبينك وهو جائز وتثبت
فيه الشركة لاخر **رجل** اشترى عبدا قال له اخر اشركني فيه فاشرك ثم قال
اخر اشركني فيه فاشركه فان كان الثاني علم مشاركة الاول فله ربع العبد وان لم
يعلم فله نصفه وللاول نصفه ويخرج المشتري من البين **وفي**
التاتارخانية قال محمد رحمه الله في الاصل ادعى رجل على رجل انه
شاركه شركة مفاوضة والمال في يد الجاحد فالقول قول الجاحد مع يمينه
وعلى المدعي البينة فان جاء المدعي ببينة يشهدون على دعواه فهذا
على وجوه اما ان شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه منها
او شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يديه من شركتهما وفي هذين
الوجهين تقبل بينته ويقضى بالمال بينهما نصفين وهذا ظاهر واما ان
شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده وفي هذا الوجه يقضى بالمال بينهما
نصفين ايضا سواء شهدوا بذلك في مجلس الدعوى او بعد ما تفرقا عن مجلس الدعوى

ان شهدوا في مجلس الدعوى فظاهر واما اذا شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا
على هذا وفي هذا الوجه ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه انه تقبل بينته
ويقضي بالمال بينهما والبه اشار محمد رحمه الله في الكتاب بعد هذه المسئلة وذكر شيخ الاسلام
انهم شهدوا في مجلس الدعوى تقبل الشهادة ويقضي بينهما بالمال نصفان وان
شهدوا بعدما تفرقا عن مجلس الدعوى لا يقضي بالمال بينهما ما لم يشهدوا انه بينهما
نصفان او يشهدون انه من شركتهما او يقر الجاحد ان المال كان في يده يومئذ
او يشهد الشهود بذلك ثم اذا قضى القاضي بالمال بينهما نصفان ادعى الذي
كان في يده المال شيئا في يده لنفسه ميراثا او هبة او صدقة من جهة غير
المدعي فهذه المسئلة على وجوه ان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا
انه مفاوضة وان المال الذي في يديه بينهما نصفان او شهدوا انه مفاوضة
وان المال الذي من شركتهما ففي هذين الوجهين لا يسمع دعواه ولا تقبل بينته
اذا ادعى المقضي به لنفسه ملكا مطلقا او بطريق التلقي من جهة غير المدعي
لا يسمع دعواه وان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا انه مفاوضة وان
المال في يده او شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا على اسمع دعواه وقبلت بينته
عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله ولو اقر المدعى عليه انه مفاوضة ولم يزد
على هذا ثم ادعى ان بعض ما في يده ميراث له او هبة او صدقة من جهة
غير المدعي واقام على ذلك بينة قبلت بينته ولو كان المدعى عليه ادعى شيئا
مما في يده بطريق التلقي من المدعي سمع دعواه وقبلت بينته في الوجوه كلها
وفي الظهيرية والتلقي اصابة الملك واستفادته من جهة غيره وفي
شرح المجمع ولا يتصرف في نصيب صاحبه الا باذنه لانه كالاجنبي
فيه لشريكه واذا عقداها اي الشركة بالايجاب بان يقول شاركتك في كذا
والقبول فيما يقبل الوكالة قيد به ليكون كل واحد منهما في الشراء والعمل
اصيلا في نصفه ووكيلا عن صاحبه في النصف الاخر فيكون المشتري مشتركا
بينهما واحترز به عن الاحتطاب والاحتشاش فان الشركة فيه غير جائزة
لعدم جواز التوكيل فيه اذ التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما كان ثابتا
للموكل ولم يكن ثابتا للوكيل والاحتطاب ثابت للوكيل قبل التوكيل فكان فعل
الوكيل واقعا لنفسه كمن وكل بالاتهاب والاستقراض اذا اتهب واستقرض مطلقا

مطلقا وقع الفعل للوكيل دون الموكل كذا في المحيط فان قلت يشكل هذا
بالتوكيل بشراء عبد غير معين فانه يجوز مع ان التوكيل كان يملك الشراء
لنفسه قبل التوكيل وبعده قلت بالتوكيل يلزم الثمن في ذمة الموكل ولا يلزم
قبله ولم يكن الوكيل قادرا هناك على الزام الثمن في ذمة الموكل قبل التوكيل
فصح ما قلنا ان التوكيل انما يصح فيما لا يملكه الوكيل قبل التوكيل فظهر الفرق
علل شمس الائمة عدم جواز التوكيل في الاحتطاب بانه اكتساب في المحل المباح وهو
موجب للملك فيكون كل واحد منهما شرط لنفسه بعض كسب صاحبه فيكون
كالمفاوض مع صاحبه من غير راس مال فلا يكون صحيحة

كتاب المضاربة وفيه مشتمل الاحكام

من مجمع الفتاوى واذا دفع
مالا مضاربة واراد ان يكون المضارب ضامنا فالحيلة في ذلك ان يقرض المال كله
للمضارب ويسلمه اليه ثم ياخذ منه مضاربة بالثلث والنصف ثم يدفع الى المستقرض
ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده فالقرض عليه واذا ربح يكون الربح
بينهما على الشرط وحيلة اخرى ان يقرض من المضارب جميع المال الا درهما واحدا
ويسلمه اليه ثم انهما يشتركان في ذلك شركة عنان على ان يكون راس مال المقرض
درهما واحدا وراس مال المستقرض جميع ما استقرض على ان يعملا جميعا وشرطا
على ان الربح بينهما ثم ان بعد ذلك يعمل في المال المستقرض خاصة فان هلك
المال في يده فالقرض عليه على حاله ولو ربح فالربح بينهما على الشرط
وفي العناية واذا ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة
يعني اذا لم يعد مسلما قبل القضاء او بعده فكانت المضاربة كما كانت اما قبل القضاء
فلانه بمنزلة الغيبة وهي لا توجب بطلان المضاربة واما بعده فلحق المضارب
كما لو مات حقيقة واما قبل اللحوق فيتوقف تصرف المضارب عند ابي حنيفة رحمه الله
لان المضارب يتصرف لرب المال فكان كتصرف رب المال بنفسه وتصرفه موقوف
عنده فكذا تصرف من يتصرف له ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها
في قولهم جميعا حتى لو اشترى وباع وربح او وضع ثم قتل على ردته او مات او لحق
بدار الحرب فان جميع ما فعل من ذلك جائز والربح بينهما على ما شرطا لانه له
عبارة صحيحة لان صحتها بالادمية والتمييز ولا خلل في ذلك والعبارة الصحيحة
مبنى على صحة الوكالة وتوقف تصرف المرتد لتعلق حق الوارث ولا توقف

فى ملك رب المال لعدم تعلقهم به بنقيت المضاربة خلاف ما يلحقه من العهدة فيما
باع واشترى يكون على رب المال فى قول ابى حنيفة رحمه الله لان حكم العهدة يتوقف
برقبته لانه لو لزمه يقضى من ماله ولا تصرف له فيه فكان كالصبى المحجور اذا وكل
عن غيره بالبيع والشرى وفى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله حاله فى التصرف بعد
الردة كهى فيه قبلها فالعهدة عليه ويرجع على رب المال **وفى الخلاصة**
وفى اصل المضارب ما دام يعمل فى المصر فنفقته فى ماله وان كان كبيرا وهو اقام
فى جانب آخر للتجارة اما اذا انفصل عن المصر سواء كان مسيرة سفر او دونه
فنفقته فى مال المضاربة وكسوته كطعامه ودهنه وما يعمل به ثيابه ومركبه
وعلف دابة للركوب واجرة من يخدمه فى السفر من الخبز والطبخ وغسل الثياب
ونفقة غلمانه الذين يعملون فى المال وعلف دوابه لحمل المتاع والكلأ والخضاب
واكل الفاكهة مثل ما يصنع التجار على قياس قول ابى حنيفة رحمه الله وعن ابى يوسف
رحمه الله فى اللحم كما كان ياكل يعنى به معتادة والسبيل فى النفقة ان يحتسب من الربح
وان لم يكن فمن راس المال ولو سافر فلم ينفق له شراء المتاع فالنفقة فى مال
المضاربة **وفى مجمع المنتخبات** من الفصولين للمضاربة
ان يبيع عند المضاربة اذا ركبه دين سواء كان رب المال حاضرا او غائبا
لان ولاية التصرف له فلا يعتبر حضور رب المال واذا استحق مال
المضاربة فان كان فيه ربح فالمضارب خصم بقدر حصته من الربح ولا يشترط
حضرة رب المال لهذا القدر وان لم يكن فيه فالخصم رب المال دون المضارب
وفى شرح المختار مع قال وليس له ان يتعدى البلد والسلعة
والمعامل الذى عينه رب المال لما روينا من حديث العباس رضى الله عنه
وعن ابن مسعود رضى الله انه دفع المال مضاربة وقال لا يسلف مالنا فى
الحيوان لانها وكالة وفى التخصيص فائدة ولو خالفه كان مشتريا لنفسه
وربحه له لما خالف فصار غاصبا فاخذ حكم الغصب ثم قيل يضمن بنفس الاخراج
من البلد لوجود المخالفة وقيل لا يضمن ما لم يشتر لاحتمال عوده الى البلد قبل
الشراء فاذا عاد زال الضمان وصار مضاربة على حاله بالعقد الاول كالمودع
اذا خالف ثم عاد والمضاربة نوعان عامة وخاصة فالعامة نوعان احدهما
ان يدفع المال اليه مضاربة ولم يقل له اعمل برايك فيملك جميع التصرفات التى

التى يحتاج اليها فى التجارة ويدخل فيه الرهن والارتهان والاستيجار والحط
بالعيب والاحتيال بمال المضاربة وكل ما يعمله التجار غير التبرعات والمضاربة
والشركة والخلط والاستدانة على المضاربة وقد مر الوجه فيه والثانى ان يقول
اعمل برايك فيجوز ما ذكرنا من التصرفات والمضاربة والشركة والخلط لان ذلك
مما يفعله التجار وليس له الاقراض والتبرعات لانه ليس من التجارة فلا يتناوله الامر
والخاصة ثلثة انواع احدها انه خصه ببلد فيقول على ان يعمل بالكوفة او
بالبصرة والثانى انه خصه بشخص بعينه بان يقول على ان يبيع من فلان ويشترى
منه فلا يجوز التصرف مع غيره لانه قيد مفيد لجواز وثوقه به فى المعاملة والثالث
ان خصه بنوع من انواع التجارات بان يقول له على ان يعمل به مضاربة فى البز
او فى الطعام او فى الصرف ونحوه وفى كل ذلك تقييدها مر ولا يجوز له مخالفته لانه تقييد
مفيد وقد مر الاجمال ولو قال على ان يعمل بسوق الكوفة فعمل فى موضع آخر منها
جاز لان اماكن المصر كلها سواء فى السعر والنقد والامن ولو قال لا يعمل الا فى السوق
فعمل فى غيره ضمن لانه صرح بالنهى ولو دفع المال مضاربة فى الكوفة على ان يشترى
من اهلها فاشترى من غيرهم فيها جاز لان المقصود المكان عرفا وكذلك
لو دفعه مضاربة فى الصرف على ان يشترى من الصيارفة وسعهم فاشترى
من غيرهم جاز لان المراد النوع عرفا **وفى شرح المجمع** ولو دفع المضارب
المال الى آخر مضاربة بغير اذن اى بغير اذن رب المال فهلك المال فى يد الثانى
فالاول اى المضارب الاول ضامن عند ابى حنيفة رحمه الله المال لرب المال ان ربح
المضارب الثانى وقالا ان عمل لان مجرد الدفع الى الثانى ايداع فى الحقيقة فلا يخالف به
رب المال وانما يخالفه اذا تقرر الثانية صحيحة بالعمل فيه ولكان مخالفته لا يظهر
بالعمل لان الثانى صار وكيلا فيه وانما يصير مخالفا اذا ربح وثبت شركة الثانى
فيه فاثبات الشركة فى مال الغير يكون سببا للضمان كما اذا خلط بمال غيره وهذا
اذا كان المضاربتان صحيحتين لان الاولى لو كانت فاسدة فسد الثانية ايضا
لانه لما لم يكن للاول شركة فى الربح لا يملك ان يثبت للثانى شركة فيه فلا ضمان على
واحد منهما لان المضاربة متى فسدت انقلبت اجارة معنى فصار كان الاول
استاجر الثانى للعمل فى مال المضاربة وما لحق الاول من ضمان اجر الثانى يرجع على
رب المال لان الاول اجير والاجير متى استاجر اجيرا للعمل الذى استوجر عليه

يكون اجر الثاني على الاول خاصة وان كانت الثانية فاسدة لا يضمن الاول
اتفاقا وان ربح الثاني لانه لا يستحق الربح وله اجر مثله فبعدما استوفى الثاني
اجره يكون الربح بين الاول ورب المال على الشرط كذا في المحيط وفي
تحفة الفقهاء واذا مات رب المال والمضارب بطلت المضاربة لما فيه
توكيل والوكالة تبطل بالموت واذا عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله
وعزله يتوقف على علمه فاذا عزل ان كان في يده جنس رأس المال ليس له ان يتصرف فيه
بعده فان كان رأس المال دراهم في يده ودنانير او على عكسه له ان يبيعها
استحسانا وان كان نسي فيه دين على الناس له اخذ الربح اجبره الحاكم على
اقتضائه كالبياع والسمسار وان لم يأخذ الربح لا يجبر عليه ويقال له وكل رب
المال في الاقتضاء او يقال له احتل عليه وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح
دون رأس المال لان الربح تابع وصرف الهلاك الى التبع اولى كما يصرف الهلاك
الى العفو في الزكوة الا اذا زاد الهلاك على الربح فلا ضمان على المضارب لانه امين
وان دفع الى عبده المأذون مالا مضاربة فاشترى منه نفسه جاز وصار محجورا
ويكون لرب المال ولو دفع مالا مضاربة الى جاهل جاز ان يأخذ ربحه ما لم يعلم
انه اكتسب من الحرام وفي الدرر والغرر وشرطها ستة الاول كون
رأس المال من الاثمان فلا تصح الا بما تصح به الشركة لانها تصير شركة في
الربح فلا بد من ما تصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس
النافقة كما سيأتي ولو دفع ارضا وامر ببيعه وعمل مضاربة في ثمنه فقبل صح
لانه لم يضف المضاربة الى الارض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة
والاضافة الى المستقبل تجوز لانها وكالة او وديعة او اجارة فلا يمنع شيء
منها الاضافة اليه والثاني كونه عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء ولا
يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين الذي في ذمتك
مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين على ثالث فقال اقبض مالي على
فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين
فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون رأس المال والثالث تسليمه الى المضارب
حتى لا يبقى لرب المال فيه يد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة
بخلاف الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد ان

ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة فمن الجانبين فلو شرط
خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو العمل منهما فشرط العمل
على رب المال يفسدها اي ان شرطا ان يعمل المالك مع المضارب فسد المضاربة لان هذا
شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد
فيما يأباه كان مفسدا مفسدا ضرورة والرابع كون رأس المال معلوما لئلا تقع
في المنازعة تسميته بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة او اشارة كما
اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها فانه يجوز ويكون القول في
قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك والخامس كون نصيب المضارب
من الربح معلوما عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته
توجب فساد العقد والسادس شيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق احدهما دراهم
مسماة لقطعه الشركة في الاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر ما شرط له واذا
انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق
الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص وفي التاتارخانية قال محمد رحمه الله
اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح الفا فاقتسما الربح ومال المضاربة في يد
المضارب على حاله فاخذ رب المال من الربح خمسمائة والمضارب خمسمائة ثم
ضاع رأس المال اعيد رأس المال في يد المضارب قبل العمل او بعده فان قسمتها
باطلة والخمسمائة التي اخذها رب المال تحسب من رأس المال ويؤدي المضارب
الخمسمائة التي اخذها لنفسه من الربح الى رب المال ان كان قائما بعينه وان
هلكت في يده ومثلها على رب المال حتى يتم لرب المال رأس ماله والالف التي هلكت في يد
المضارب هي الربح والحيلة لجوازها فصل ما ذكر محمد رحمه الله ان يستوفي رب
المال ماله اولا ويقسمان الربح ويأخذ كل واحد منهما نصيبه من الربح ثم يدفع
رب المال الى المضارب ثانيا ويقول له اعمل فيها على المضاربة التي كانت فهذا هو
الحيلة متى فصلا قسمة الربح وبقاء المضاربة هذا اذا ربح المضارب الفا فاما اذا
ربح الفي درهم واقتسما الربح واخذ كل واحد منهما حصته من الربح الف درهم
ثم ضاع المال كله في ايديهما ولم يقبض رب المال من المضارب ما اعد لرأس المال
فان الالف التي قبض رب المال يكون من خاص رأس المال يكون لرب الالف التي
اعد لرأس المال يكون ربحا يهلك امانة لانه لما ضاع الالف التي اعد لرأس المال قبل

فبض راس المال بطلت القسمة لانه ظهر ان احد الالفين التي اقتسماها كان راس المال فاما لا يبطل القسمة في الالف الاخرى لانه بقي ربحا كما اقتسماه هذا اذا ضاع في يد المضارب الالف التي اعد لراس المال فاما اذا لم يضع الالف التي اعد لراس المال في يد المضارب حتى اشترى المضارب مالا بعد قسمة الربح وربح فيها كثيرا او كان في الالف التي قبضها رب المال يكون راس المال ويأخذ رب المال الف درهم من يد المضارب من حساب الربح حتى يصير مساويا للمضارب ثم ما بقي من ذلك ربح فيقسمان على ما شرطا وفي الفتاوى العتابية قال ولا يصح قسمة الربح بانفراده ولو هلك بعد القسمة فالهالك من الربح ولو تصرف المضارب فيما بقي وربح احدث المال مثل ما اخذ المضارب من الربح والباقي بينهما على الشرط ولو قال المضارب دفعت اليك راس المال ثم قسمت الربح صدق في الدفع ولا يصدق في الربح ويرد ذلك الى رب المال من حساب راس المال الا ان يقيم البينة على الدفع وان لم يكن له بينة حلف ما اتلف راس المال فان نكل غرم نصف حصة رب المال من الربح

كتاب الصيد

وفي تحفة الفقهاء الصيد هو الاصطياد لغة وقد يطلق ما يصاد وشرط ثبوت الملك فيه كون الصيد غير مملوك لاحد وسبب ثبوت الملك اخذ وثبوت الملك فيه حكم الاصطياد والحل فيه حكم الذكوة او قام مقامها وشرط الحل ان يكون الصائد والذابح من اهل الذكوة بان يعقل الذبح والتسمية وان يكون الصائد من اهل الاصطياد بان يكون صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى كالذمي والبالغ والصبي العاقل والمرأة والمجنون والاغلف فيه سواء وهذا الفعل مباح لغير المحرم في غير الحرم بالنص والاجماع وصيد المحرم لا يحل في الحل والحرم وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان الذابح حلالا او محرما لان هذا الصنيع محرم فلم يكن ذكوة بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد في الحرم لانه فعل مشروع ويجوز الاصطياد ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل لاطلاق النص والمقصود منه الانتفاع اما بلحمه او بجلده او بريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع ويؤثر في حله او في طهارته ويجوز الاصطياد بالليل لمطلق النص والنهي ورد لشفقة فيه **وفي شرح المختار** قد وان ادركه حيا لا يحل الا بالتذكية وكذلك في الرمي لانه قدر على الذكاة الاختيارية فلا يحل الا

الاضطرارية لانه فات الضرورة وهذا اذا قدر على ذبحه فان ادركه حيا ولم يتمكن من ذبحه اما لفقد الة او لضيق الوقت وفيه من الحيوة فوق حياة المذبوح لم يؤكل وعن ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمهما الله انه يؤكل اذا لم يقدر على الذكاة حقيقة فصار كالمتيمم وجد الماء ولم يقدر على استعماله وجه الظاهر انه لما قدر عليه وبه حيوة لم يبق صيدا فلا يحل الا بالذكاة الاختيارية او بقر بطنه واخرج ما فيها ثم اخذ وبه حياة فانه يحل لانه ميت حكما ولهذا لو وقع في هذه الحالة في الماء لا يحرم كما اذا وقع وهو ميت وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يؤكل ايضا لانه اخذه حيا فلا يحل له الا بالذكاة الاختيارية فلو انه ذكاه حل بالاجماع قال الله تبارك وتعالى الا ما ذكيتم من غير فصل وعلى هذا المتردية والنطيحة والموقوذة والتي بقر الذئب بطنها وفيها حياة خفية او ظاهرة وهو المختار لما تلونا وعن محمد رحمه الله ان كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا اذ لا اعتبار بهذه الحياة وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان يعيش مثله لا يحل لان موته لا يحصل بالذبح **وفي الكافي** اعلم ان الاصطياد كما يجوز بالجوارح المعلمة يجوز بالرمي لاطلاق قوله تعالى فاصطادوا واذا سمى الرجل عند الرمي اكل ما اصاب اذا جرح السهم فمات لانه بالرمي يصير مذكيا اذ السهم آلته فيشترط التسمية عند الرمي وكل البدن محل لهذا النوع من الذكوة ولا بد من الجرح ليتحقق الذكوة الاضطرارية لانها لا تزيل الدم وان ترك تذكيته حتى مات حرم وقد مر وجوهها والاختلاف فيها في الفصل الاول فلا يحتاج الى الاعادة واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل استحسانا والقياس ان لا يحل وهو قول الشافعي رحمه الله لاحتمال انه مات بسبب اخر ولنا انه صلى الله عليه وسلم مر بالروحاء على حمار وحشي عقير فتبادر اصحابه اليه فقال عليه السلام دعوه فسيأتي صاحبه فجاء رجل فقال هذه رميتي وانا في طلبها وقد جعلتها لك فامر النبي صلى الله عليه وسلم ابا بكر فقسمها بين الرفاق ولان الاحتراز عنه غير ممكن لان الاصطياد غالبا يكون في المفاوز والبراري فلا بد من التواري فاعتبرناه اذا لم يقعد عن طلبه للضرورة وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يحل لانه عليه السلام كره اكل الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتلته ولان ترك الطلب بالاستطاع الامتناع عنه

والثابت بالضرورة لا يعد وموضعها وما روينا حجة على مالك في قوله ان
ما توارى عنه اذا لم يشتغل واذا بات ليلة لا يحل وكذا قول ابن عباس رضي الله عنه
كل ما اصميت ودع ما انميت لان الاصماء ان يرميه فيموت بين يديه والانماء
ان يتوارى عنه ثم يموت الا ان المراد به اذا توارى عنه فقعد عن طلبه فاما
اذا لم يقعد عن طلبه فلا يحرم لما بينا ان بالاستطاع الامتناع عنه فهو عفو
ولو وجد به جراحة اخرى سوى جراحة سهمه لا يحل لانه ظهر لموته
سببان احدهما موجب للحل والاخر موجب للحرمة فيغلب الموجب للحرمة
مع ان الموهوم في هذا كالمتحقق لما روينا والجواب في ارسال الكلب في هذا كالجواب
في الرمي في جميع ما ذكرنا **وفي شرح المجمع** واذا وقع الصيد في الماء
او على سطح او جبل ثم تردى اي سقط على الارض حرم اكله لاحتمال ان يكون
هلاكه من الماء او من السقوط من عال وكذا اذا وقع على شجرة لا على
الارض ابتداء اي ان وقع على الارض ابتداء اكل لان الاحتراز عنه غير ممكن
فلو غاب الصيد المجروح عن بصره فلم يقعد عن طلبه اي لم يشتغل الاصطياد
شيء اخر بل اتبعه فوجده ميتا يحل وقال الشافعي رحمه الله لا يحل لاحتمال انه
مات بالتردي او غيره ولنا ان غيبوبة الصيد من البصر من ضرورات الاصطياد
ولو ثبت الحرمة به يلزم انسداد بابه واحتمال موته بامر اخر به موهوم فاسقطنا
اعتباره ما دام الصياد في طلبه للضرورة هذا اذا لم يوجد جراحة اخرى
فيها سوى جراحة الكلب اما اذا وجد فلا يحل اتفاقا لانه ظهر لموته سببان
احدهما يوجب الحرمة والاخر يوجب الحل فيغلب المحرم وههنا مسئلة
يجب حفظها وهي انه لو وضع في الصحراء منجلا ليصيد به حمار الوحش
وسمى عليه وذهب ثم جاء في اليوم الثاني وجده مجروحا ميتا لا يحل اكله
من منية الفقهاء ولو وقع في حفرة حفرها المالك للماء لم يملكه ولو
حفرها للاصطياد ملكه اذا وقع فيها من الحقائق **وفي الدرر والغرر**
ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه
وهو مروي عن ابن عباس رضي الله عنه ولان بدن الكلب يحتمل الضرب
فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن البازي لا يحتمله فاكتفى بغيره
مما يدل على التعلم فان في طبعه تنفرا ويعلم زوال طبعه برجوعه بالدعاء

وإذا وقع الصيد في الماء او على سطح او جبل ثم تردى الى الارض حرم اكله

بالدعاء والفهد ونحوه بهما يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس
والنفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يؤكل مما
اكل الكلب او الفهد لانه علم فقد عرفت ان تعلمه بترك الاكل وسياتي انه اذا اكل علم
انه لم يتعلم فيحرم صيده بخلاف البازي لما عرفت ان تعلمه ليس ليكون ضاريا دليل
الجهل ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب او الفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة
الجهل ولا يؤكل ايضا ما صاد بعده اي بعد الاكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم
او قبله اي لا يؤكل ما صاده قبل ما اكل بعد الترك او بقي في ملكه فان ما اتلف
لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد تثبت
فيه الحرمة اتفاقا والمحرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط للحل بالرمي التسمية
وعلم تركها عمدا والجرح لقوله صلى الله عليه وسلم لعدي بن حاتم اذا رميت
سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء
فانك لا تدري الماء قتله او سهمك **وفي التاتارخانية** يجب ان يعلم
بان الحيوان على نوعين نوع منهما ما لا دم له نحو الذباب والزنبور والسمك
والجراد وغير ذلك فلا يحل تناول شيء منها الا السمك والجراد غير ان الجراد
يحل متى مات بعلة او بغير علة والسمك اذا مات بغير علة لا يحل واذا مات بعلة
يحل وسياتي ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى وفي الكافي ولا باس باكل الجريث
والمارماهي وقال مالك والثوري رحمهما الله يؤكل جميع الحيوان
واستثنى بعضهم الكلب والخنزير والانسان والخلاف في السبع البيع والاكل
واحد وقال مالك رحمه الله لا يحل الجراد الا ان يقطع احد راسه او يشويه
وما له دم نوعان متوحش ومستوحش فالذي يحل تناوله من
المستانس بالاتفاق وهو الابل والبقر والغنم والدجاج واما الحمار الاهلي
فلحمه حرام وفي الذخيرة وكذلك لبنه وشحمه واختلف المشايخ في الانتفاع
بشحمه من غير وجه الاكل فحرمه بعضهم قياسا على الاكل واباحه بعضهم وهو الصحيح
وفي السراجية والحمار الاهلي لا يحل وان صار وحشيا والوحشي يحل وان
وان صار اهليا ووضع عليه الاكاف وفي الكافي وكان بشر المريسي ومالك رحمهما الله
يبيحان الحمار الاهلي واعتبراه بالحمار الوحشي واما الفرس فلحمه مكروه عند ابي حنيفة
رحمه الله كراهة تنزيه عند بعض المشايخ وكراهة تحريم عند بعضهم هو الصحيح

وفي الخانية ولبنه كلحمه وعندهما الكراهة للحمه وفي الكافي وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
الكراهة في سورة كما في لبنه وقيل الاباحة وقيل في شربه تقليل آلة الجهاد وفي السراجية
قال الشيخ الامام السرخسي ما قال ابو حنيفة احوط وما قالا اوسع على الناس وحكي
ان الامام عبد الرحيم الكرميني سأل ابا حنيفة في المنام عن كيفية الكراهة فقال
كراهة التحريم يا عبد الرحيم م واما البغل فعند ابي حنيفة رحمه الله لحمه مكروه على كل
حال وعندهما كذلك ان كان الفرس نزل على الاتان وان كان الحمار نزل على الرمكة
فقد قيل يكره وقد قيل لا يكره واما السنور والكلب فلحمهما حرام ان اهليا
كان او وحشيا واما المتوحش فنوعان صيد البر وصيد البحر فلا يحل تناول شيء
منها الا السمك اما صيد البر فالذي لا يؤكل منه كل ذي ناب من السباع
وكل ذي مخلب من الطير والمراد من الناب والمخلب الناب الذي هو سلاحه
والمخلب الذي هو سلاحه وفي الكافي فالحمامة لها مخلب والبعير له ناب والبقر
كذلك وليس سلاح م بيان الاول الاسد والذئب والنمر والفهد والضبع والثعلب
وفي الكافي والسنور البري والاهلي وفي السراجية والكلب وفي الزاد وقال
الشافعي رحمه الله يحل اكل الضبع والسباع م وكرهوا ايضا الفيل والدب والقرد
والضب وكرهوا ايضا سباع الهوام نحو اليربوع وابن عرس والسنجاب
والسمور والفنك والدلق وفي الخانية والدلق وابن آوى م وكرهوا
ايضا جميع الهوام التي سكناها في الارض نحو الفارة والوزغة و
القنفذ وفي الخانية والضفدع م وسام ابرص والحيات وجميع هوام الارض
الا الارنب فانه يحل اكله وفي تجنيس خواهرزاده وقال ابو يوسف رحمه الله الاوز مثل
الارنب وفي اليتيمة سألت والدي عن القنفذ والحية او ما اشبه ذلك هل
يحل اكلها للتداوي اذا قال الطبيب انه نافع فقال لا يحل قلت اليس ذكر ابو الليث
انه يجوز بيع الحيات اذا قال ينتفع بها للادوية اما اذا فقال بلى وهو صحيح
ولكن انما جاز هناك لانه يصير في حكم المستهلك تبعا للادوية اما اذا
اوده للاكل لا يجوز وسئل ايضا عن السمك اذا وجد فيها خيط فقال
ملكها حرام لانا نعلم انه سبق الاخذ قبل ذلك الا ان يكون الآخذ محتاجا
وفي الهداية ويكره الضبع والضب والسلحفاة والزنبور والحشرات كلها
وفي الظهيرية واكل دود الزنبور قبل ان ينفخ فيه الحيوة لا بأس به وفي الملتقط وعن



وعن خلف ويكره اكل بيوت الدبابير وفي الزاد وقال الشافعي رحمه الله يحل الضب
والقنفذ وابن عرس ولا يكره وفي المنظومة في بابه والضب والثعلب والضباع
كذا حلال طيب مباح وفي الخانية ويكره البرغوث والذباب والبعوض والقمل
والقراد م وبيان الثاني الصقر والبازي والشاهين والنسر والعقاب
وفي السراجية والباشق والبيضاء وفي الخانية والبغاث والحدأة واما
العقعق والسودانية وما اشبه ذلك مما لا مخلب له من الطير لا بأس باكله وعن
محمد رحمه الله في الزيادات ان العقعق اذا كان ياكل الجيف يكره واذا كان يلتقط
الحب لا يكره اكله وفي الخانية عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه قال لا
بأس باكل العقعق واما الغراب الابقع والاسود فهذا انواع ثلثة زرعي
يلتقط الحب ولا ياكل الجيف وانه لا يكره ونوع منه لا ياكل الا الجيف وانه مكروه
ونوع منه يخلط الحب بالجيف ياكل الحب منه مرة والجيف اخرى وانه غير مكروه
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يكره والفاختة تؤكل وكذلك
الدبسي وكذلك الخطاف واما الخفاش فقد ذكر في بعض المواضع انه يؤكل
وذكر في بعض المواضع انه لا يؤكل وفي السراجية ولا بأس باكل الهدهد
واللقلاق والذي يقال له بالفارسية توك وفي السراجية الشقراق
لا يؤكل واليوم يؤكل قال رضي الله عنه رأيت بخط والدي الشقراق طائر
اخضر يخالطه قليل حمرة وفي الخانية ولا بأس بالقمري والدرور
والعصافير والله اعلم

كتاب الذبايح وفي الكافي

وشرطها ان يكون الذابح على ملة التوحيد اعتقادا او دعوى وان يكون
حلالا خارج الحرم في حق الصيد فتحل ذبيحة المسلم لانه على ملة التوحيد
اعتقادا والكتابي لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تعالى الا ما ذكيتم
وقوله طعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعام تلحقه الذكوة من
جهتهم لانه خص اهل الكتاب بالذكر وفيما لا يلحقه الذكوة يستوي الكتابي
والمجوسي كالسمك وغيره ويدخل فيه الكتابي الحربي والذمي والعربي والتغلبي
لاطلاق النص والمتولد من كتابي وغير كتابي تحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع
خير الابوين دينا وقد مر في النكاح وعند الشافعي رحمه الله لا يحل تغليبا
للمحرم ويحل اذا كان يعقل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة معلق بها

والذبحة اي شرائط الذبح من فري الاوداج ونحوه ويضبط اي يقدر على
فري الاوداج ويحسن القيام به وان كان صبيا او مجنونا او امراة او اخرس
او اقلف اما اذا كان لا يعقل التسمية والذبحة ولا يضبط لا يحل لان التسمية
على الذبيحة شرط لما ياتي بعده وذا بالقصد وصحة القصد بما ذكرنا ولا تؤكل
ذبيحة المجوسي لقوله صلى الله عليه وسلم المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير
ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبايحهم ولانه مشرك ليس له ملة التوحيد اعتقادا
او دعوى والوثني لانه لا يعتقد الملة والمرتد لانه لا ملة له لانه ترك ما
كان عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه
لانه يقر عليه عندنا على ما اعتقده فيعتبر ما هو عليه عند الذبح لا ما قبله حتى
لو تمجس يهودي او نصراني لم يحل صيده ولا ذبيحته بمنزلة ما لو كان مجوسيا
في الاصل وان تهود مجوسي او نصراني يوكل صيده وذبيحته كما لو كان عليه
في الاصل ولا يحل ما ذبحه المحرم من الصيد سواء ذبحه في الحل او في الحرم
لان قتل الصيد حرام لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم والذكاة فعل
مشروع فلم يكن ذكوة وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء الذابح حلالا
او محرما لقوله صلى الله عليه وسلم لا ينفر صيدها والذبح اقوى من التنفير
فاولى ان يحرم بالتحريم وهذا بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد او ذبح في الحرم
غير الصيد لانه فعل مشروع اذ المحرم لا يؤمن الشاة فكذا ذبحها لا يحرم
على المحرم وهذا لان الاصل حل الذبح والحرمة تثبت بالنص وهو مخصوص
بالصيد فلا يتعداه **وفي شرح المختار** قال فان ترك التسمية ناسيا
حل لان في تحريمه حرجا عظيما لان الانسان قلما يخلو عن النسيان فكان
في اعتباره حرج وسئل عليه الصلوة والسلام عمن نسي التسمية على الذبيحة
فقال اسم الله على لسان كل مسلم ولان الناسي غير مخاطب بها بالحديث
فلم يترك فرضا عليه عند الذبح بخلاف العامد قال وان اضجع شاة وسمى فذبح
غيرها بتلك التسمية لم يؤكل فان ذبح بشفرة اخرى اكل ولو اخذ
سهما وسمى ثم وضعه فاخذ غيره ولم يسم لم يحل ولو سمى على سهم
فاصاب صيدا اخر حل والفرق ان التسمية في الذبح مشروطة على الذبيحة
قال تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف فاذا تبدلت الذبيحة ارتفع حكم

التسمية عليها وفي الرمي والارسال التسمية مشروطة على الالة قال صلى الله عليه وسلم
اذا رميت سهمك وذكرت اسم الله عليه فكل وقال فانما سميت على كلبك ولم
يتبدل الالة فالتسمية باقية واذا تبدلت ارتفع حكمها فاحتاج الى تسمية اخرى
قال ويكره ان يذكر مع اسم الله تعالى اسم غيره وان يقول اللهم تقبل من فلان لان
الشرط هو الذكر الخالص لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا التسمية فاذا ذكر اسم
الله مع اسم غيره فاما ان ذكره موصولا بدا او مفصولا فان فصل فلا باس بان
ذكر قبل التسمية او قبل الاضجاع او بعد الذبيحة لانه لا مدخل له في الذبيحة وروي
انه عليه الصلوة والسلام قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه من امة محمد ممن شهد لك
بالوحدانية ولي بالبلاغ فان ذكره موصولا فاما ان كان معطوفا او لم يكن
فان كان معطوفا حرمت لانه اهل لغير الله به بان يقول بسم الله واسم فلان
او بسم الله وفلان او بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال ورفعها لا يحرم لانه
كلام مستانف غير متعلق بالذبيحة وان كان موصولا غير معطوف بان قال
بسم الله محمد رسول الله لا يحرم لانه لما لم يعطفه لم توجد الشركة فيقع الذبح خالصا
لله تعالى الا انه يكره لانه صورة المحرم من حيث القران في الذكر ولو قال عند الذبح
اللهم اغفر لي لا يحل لانه دعاء ولو قال الحمد لله او سبحان الله ينوي التسمية حل
والمنقول المتوارث من الذكر عند الذبح بسم الله والله اكبر وكذا في ابن عباس
رضي الله عنهما قوله فاذكروا اسم الله عليها صواف **وفي شرح المجمع**
والجنين الميت لا يوكل عند ابي حنيفة رحمه الله اذا ذبحت امه وقالا ان تم
خلقه اكل لانه جزء امه يتغذى بغذائها فيتذكى بذكوتها ولنا انه يحتمل ان
يكون ميتا بذبح امه وان يكون ميتا قبله فلا يحل بالشك فقول لو قال والجنين
الميت التام الخلق لا يوكل لم يحتج الى ارداف قولهما واذا ذبح غير ماكول
طهر لحمه وجلده لان بالذكوة يزول الرطوبات المنجسة فيطهر كما في الدباغة
الا المحترم ونجس العين لم يعمل فيهما الذكوة لكرامة الادمي واهانة
الخنزير كما لم يعمل الدباغة في جلدها **وفي الدرر والغرر** والاختيار
ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر
ولو كان الذبح فوق العقدة التي في الحلق اعلى الحلقوم وقيل لا اي لو كان
فوقها لم يكن ذكاة وفي الجامع الصغير لا باس في الحلق كله وسطه واعلاه

واسفله والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم الذكاة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي
جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين وهو
دليل لظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم مما يلي الصدر ورواية المبسوط
ايضا شاهدة لكن صرح في ذبايح الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلا من
الحلقوم لا يحل وكذلك في فتاوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح وهو مخالف
لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين مجمع العروق والمجرى فيحصل
بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة
كذا في العناية وعروقه الحلقوم والمرئ والودجان وفي المغرب الحلقوم مجرى
النفس والمرئ مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل بقطع ثلث منها اى
من العروق الاربعة اى ثلث كان اقامة للاكثر مقام الكل بكل متعلق بقطع
ما يقطع الاوداج وانهار الدم ولو بقشر القصب وحجر فيه حدة الا سنا وظفرا قائمين
لقوله صلى الله عليه وسلم ما خلا الظفر والسن فانهما من مدى الحبشة وبالمنزوع على
يكره وعند الشافعي رحمه الله يحرم لما روينا ونحن نحمله على المنزوع فانه الصادر
من الحبشة **وفي التاتارخانية** قصاب ذبح الشاة في ليلة مظلمة فقطع
اعلا من الحلقوم او اسفل منه يحرم اكلها فان قطع البعض ثم علم فقطع مرة اخرى
الحلقوم قبل ان يموت بالاول فهذا على وجهين اما ان قطع الاول بتمامه او قطع
منه ففي الوجه الاول لا يحل وفي الوجه الثاني تحل وفي اليتيمة سئل ابو درعن ابتزاع
السبع راس الدابة وبها حيوة هل تحل ان يذبحها قال نعم بين اللبة
والحلق وفي منتخب التجنيس نور قطع راس دجاجة وابانه لا يحل بالذبح وان كانت
تتحرك م ذكوة اضطراري حال عدم القدرة وهي الجراح في اي موضع كان ثم في
حالة القدرة اذا قطع الحلقوم والمرئ والودجين فقد تم الذكوة وان قطع الاكثر
من ذلك وفي التهذيب قبل ان يموت فقد حل اكله واختلف الروايات في تفسير ذلك
روى الحسن عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمهما الله الاول انه اذا قطع الثلث من
الاربعة اي ثلث ما قطع فقد قطع الاكثر ثم رجع ابو يوسف عن هذا وقال شرط
قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين وعن محمد رحمه الله انه يعتبر قطع الاكثر من
كل واحد من هذه الاشياء الاربعة وعنه ايضا اذا قطع الحلقوم والمرئ والاكثر من
كل ودجين تحل وما لا فلا قال مشايخنا وهو اصح الجواب وفي الثقافي وقال الشافعي رحمه الله

رحمه الله اذا قطع الحلقوم والمرئ حل وفي الكافي وان قطع نصف الحلقوم ونصف الاوداج
لم يوكل م واذا ذبح الشاة من قبل القفا فان قطع الاكثر من هذه الاشياء قبل ان يموت
حلت وان مات قبل قطع الاكثر هذه الاشياء لا تحل ويكره هذا الفعل وفي جامع الفتاوى
من ذبح شاة او بقرة فلم تتحرك يأكله ولا يحتاج بعد الذبح الى التحرك فكذلك عن محمد بن
سلمة قال الفقيه اذا علم انه حي وقت الذبح وخرج منه دم مسفوح ولا لم يتحرك بعد
الذبح ولم يخرج منه دم جاز ايضا وقال نصر كتبت الى البلخي في بقرة اصابتها آفة وهي
مريضة فرفع السكين وذبح وتحركت يدها او ذنبها قال اذا تحركت فقد حلت فهي
ذكية وقد يكون من ضعفها لا تتحرك وعن ابي بكر فيمن كان له بعير فمرض فاشرف
على الموت فذبح فسال منه قليل الدم ولم يتحرك منه الا قليلا من عرق واحد قالوا
يوكل واعتبر اصحابنا حركة الشاة بعد الذبح دون سيلان الدم وفي الذخيرة ذبح
شاة او بقرة فتحرك بعد الذبح وخرج منها دم مسفوح حلت لانه وجدت علامة
الحيوة وان خرج منها دم مسفوح ولم يتحرك او تحرك ولم يخرج منها دم مسفوح
وكذلك الجواب لان علامة الحيوة احد هذين الامرين وان لم يتحرك ولا خرج منها
دم مسفوح لم يوكل وهذا اذا لم يعلم بحيوتها وقت الذبح اما اذا علم حل وان لم يتحرك
ولم يخرج منه الدم وفي السراجية شاة مريضة وتحث ولم يعلم حيوتها قال محمد بن سلمة
لو فتحت فاها لم يوكل وضمت اكلت ولو مدت رجلها لم يوكل وان ضمت اكلت
وان قام شعرها اكلت وان نام لم يوكل الشاة اذا شق الذئب بطنها ولم يبق فيها
الحيوة الا قدر ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فذبح تحل وعليه الفتوى وان نحر
الشاة او ذبح الابل جاز لحصول المقصود وهو تسييل الدم المسفوح وفي الحاوي
وقال مالك رحمه الله لا تحل لمخالفة المشروع وفي الجامع الصغير الحسامي السنة في
الجزور ان ينحر قائما وفي الشاة والبقر ان يذبح مضطجعة وفي النقاية النحر قطع العروق
في اسفل العنق عند الصدر والذبح قطعها في اعلاه م واذا حز شاة بالسيف وابان
راسها حلت وذلك الفعل مكروه واذا ذبحها متوجهة بغير القبلة حلت ولكن
يكره والله اعلم **وفي تحفة الفقهاء** الذكاة شرط لحل الذبيحة لقوله
تعالى الا ما ذكيتم ولانه بد من تمييز الدم النجس من اللحم فلما ثبت الحل به الطهارة
في الماكول وغيره على حسب ما يقبل المحل حلا وطهارة كما في الاصطياد وكذا
في التسمية شرط للحل عند الذبح وهي على المذبوح لا على الالة وفي الصيد

لا يجوز
على الآلة عند الارسال والرمي حتى لو اضجع شاة وسمى وذبح وغيرها بتلك التسمية
ولو رمى الى الصيد وسمى واصاب غيره يحل وكذا الى ارسال الكلب ولو اضجع شاة
وسمى ثم رمى بشفرة وذبح بشفرة اخرى يحل ولو سمى على سهم ثم رمى بغيره
صيدا فاصابه لا يحل ولو ذبح شاة فوقعت الشاة في الماء وماتت فيه يؤكل
بخلاف لو رمى الى صيد فاصابه ثم وقع في الماء لا يؤكل وان ترك الذابح التسمية
عمدا لا يؤكل لظاهر النص وان تركها ناسيا اكل وقال مالك رحمه الله لا يؤكل في
الوجهين وقال الشافعي رحمه الله يؤكل في الوجهين وقوله في العمل ليس باختلاف
ائمة وانما هو اختلاف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين حتى لا يجتمع فيه
الاجتهاد ولهذا لو قضى القاضي بحله وجواز بيعه لا ينفذ قضاؤه والخلاف فيما
بين الصحابة في متروكة التسمية ناسيا فمن مذهب عمر رضي الله عنه انه يحرم وهو
اخذ مالك ومن مذهب علي وابن عباس رضي الله عنهم انه لا يحرم فاخذ علماؤنا
المسلم والذمي في التسمية وتركها سواء **وفي كتاب الاضحية**
وفي الكافي اعلم ان القرب المالية نوعان نوع بطريق التمليك
كالصدقة ونوع بطريق الاتلاف كالاعتاق وفي الاضحية اجتمع المعنيان فانها
تقرب باراقة الدم وهو اتلاف ثم بالتصدق باللحم وهو تمليك وهي واجبة
على كل حر مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى عند ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن
وابي يوسف رضي الله عنهم اجمعين في رواية وعن ابي يوسف في الجامع انها سنة
وهو قول الشافعي رحمه الله وذكر الطحاوي في مختصره انها عند ابي حنيفة واجبة
وعند ابي يوسف ومحمد سنة مؤكدة وهكذا ذكر بعض المشايخ الاختلاف والاصح
انها واجبة عند اصحابنا للشافعي رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم من اراد
ان يضحي منكم فلا ياخذ من شعره واظفاره شيئا والتعليق بالارادة ينافي
الوجوب وقوله صلى الله عليه وسلم ثلث كتبت علي ولم يكتب عليكم الوتر
والاضحية وصلوة الضحى وقوله صلى الله عليه وسلم ضحوا فانها سنة ابيكم
ابرهيم ولانها لا تجب على المسافر فلا تجب على المقيم كالعقيقة وهذا لانه لا فرق
بين المسافر والمقيم في العبادات المالية كالزكوة وصدقة الفطر لانهما يستويان في
ملك المال وانما يفترقان في البدن فالمسافر تلحقه المشقة في الاداء بالبدن
ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من وجد سعة فلا يقربن مصلانا والحاق مثل هذا

هذا الوعيد لا يكون الا بترك الواجب وقوله صلى الله عليه وسلم من ضحى قبل الصلوة
فليعد والامر يفيد الوجوب وقوله ضحوا دليلنا لانه امر فيفيد الوجوب وقوله
فانها سنة ابيكم لا ينفي الوجوب لان السنة هي الطريقة في الدين واجبة كانت او غير
واجبة وهي غير مكتوبة بل هي واجبة فالمكتوبة ما يكون فرضا يكفر جاحده وقد
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مخصوصا بكون الاضحية مكتوبة عليه ولان هذه
قربة يضاف اليها وقتها فيقال يوم الاضحى فيكون واجبة فيه كالجمعة وهذا لان الاضافة
تدل على الاختصاص وذا بالوجود فيه وانما يوجد ظاهرا اذا كانت واجبة لان الوجوب
يفضي الى الوجود بالنظر الى جنس المكلفين لجواز ان يجتمعوا على ترك ما ليس بواجب ولا
يجتمعون على ترك الواجب ولا تصح الاضافة باعتبار جواز الاداء فيه فالصوم يجوز
في سائر الشهور والمسمى بشهر الصوم رمضان وانما لا يجب على المسافر لان الاداء
يختص باسباب تشق على المسافر استصحابها في السفر ويفوت بمضي الوقت فلدفع
المشقة لا يلزمه كالجمعة بخلاف سائر العبادات المالية وجاز ان يكون المراد بالاراقة
فيما روي الفصل الذي هو ضد السهو لان التخيير لانه غير مخير اجماعا وهذا لا
ينافي الوجوب والعتيرة منسوخة بالاجماع وهي ذبيحة تذبح في رجب كانت في صدر
الاسلام ولا دليل على نسخ الاضحية واجبة يحتمل انه يراد بها تضحية الاضحية على حذف
المضاف كقوله تعالى الحج اشهر معلومات اذ الافعال توصف بالوجوب ويحتمل ان يراد
حقيقتها اذ الاعيان توصف بالحرمة عندنا فتوصف بالوجوب ايضا وسبب الاضحية
الراس كما في صدقة الفطر وقيل الوقت والتقييد بالحرية لانها قربة مالية مفتقرة
الى الملك والحر هو المالك والاسلام اذ لا قربة الا من المسلم والاقامة لما بينا واليسار
لما روينا من اشتراط السعة والمعتبر يسار صدقة الفطر وقد مر
ثم والوقت لاختصاصها به وسياتي بيانه مقداره ان شاء الله تعالى **وفي شرح**
المختار وقتها بطلوع الفجر اول ايام النحر الا ان اهل المصر لا يضحون قبل
صلوة العيد لقوله صلى الله عليه وسلم من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحته
ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال صلى الله عليه
ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلوة ثم الاضحية وهذا الشرط في حق من
يجب عليه الصلوة اما من لا يجب عليه وهم اهل السواد فيجوز ذبحه بعد طلوع
الفجر وهذا لان العبادة لا يختلف وقتها بالمصر وعدمه كسائر العبادات

في السغناقي ... الذي ذكر في الحجة
الصحن بدون النذر في الحجة ...
... كانت ... والنفي
... صاحبها ان ... نقي
... ان ... النفي
... صح

اما انه لما يجوز ان يختلف الاثر اى الظهر يمنع من فعلها يوم الجمعة
قبل صلوة الامام ولا يمنع ذلك فى اهل السواد كذا هنا ولو ضحى بعد صلوة
اهل المسجد قبل صلوة اهل الجبانة لا يجوز قياسا لانه ضحى قبل الصلوة المعتبرة
وجاز استحسانا لحصولها بعد صلوة معتبرة لان الاكتفاء بها جائز ولو ضحى
بعد اهل الجبانة قبل اهل المسجد فى الكرخى كذلك وقيل يجوز بكل وجه لانها
هى الاصل وصلوة اهل المصر لعذر وقيل لا يجوز بكل وجه لان صلوة اهل
المصر هى الاصل كسائر الصلوات وخروج الآخرين بعذر ضيق المسجد عنهم
فان لم يصل الامام فى اليوم الاول لعذر لا يضحى حتى يزول الشمس وفى
اليوم الثانى يجوز قبل صلوة العيد وبعدها رواه القدورى عن محمد رحمه الله
والمعتبر مكان الاضحية لا مكان المالك كما فى الزكوة وعن الحسن انه اعتبر مكان
المالك كصدقة الفطر فلو كان فى المصر واهله بالسواد جاز ان يضحوا عنه
قبل الصلوة وبالعكس لا وعند الحسن خلاف ذلك وتتاكد وجوبها آخر
ايام النحر حتى لو افتقر فى ايام النحر سقطت عنه وان افتقر بعدها لا يسقط و
يتصدق باليمين لما بينا وكذا لو مات فى ايام النحر سقطت وبعدها لا ويجب عليه ان
يوصى بالتصدق بثمنها **وفى مرشد الانام لشرح شرعة**
ويستقبل بها القبلة ويقول عند ذبحها بسم الله والله اكبر قال شمس الائمة الحلوانى
ان المستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بدون الواو وفى ومع الواو يكره
كذا فى القنية اللهم هذا منك ولك ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى
لله رب العالمين اللهم تقبل من فلان وعن جابر رضى الله عنه انه قال ذبح
النبى صلى الله عليه وسلم يوم الذبح كبشين اقرنين املحين موجئين فلما
وجههما قال انى وجهت وجهى للذى فطر السموات والارض حنيفا وما
انا من المشركين ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين اللهم هذا منك ولك
عن محمد وامته بسم الله والله اكبر وفى رواية ذبح بيده وقال بسم الله والله
اكبر اللهم هذا عنى وعن من لم يضح من امتى ذكره فى المصابيح قوله
بهذا منك اى هذا الكبش حصل منك ومعنى ولك اى وجعلته لك
وفى بعض نسخ هذا الكتاب وقع اليك بدل لك فقيل معناه التوفيق منك

قال فى روضة العلماء ان الدواب التى تجوز فى الضحايا فى ظاهر الاصول اربعة ازواج وهى فى الحاصل ثمانية الابل الانثى والذكر والانثى منها افضل لان رغبة الناس الى لحمها اكثر والغنم الانثى والذكر افضل لان رغبة الناس الى لحمه اكثر والبقر الانثى والذكر والانثى منه افضل لان رغبة الناس الى لحمها اكثر والمعز الانثى والذكر منه افضل لان رغبة الناس الى لحمه اكثر والجاموس يجوز استحسانا ولا يجوز قياسا والانثى منه افضل ولا يجوز من ذلك اى من المذكور الا الثنى فصاعدا الا الضان فان الجذع من الضان وهو الذى اتى عليه اكثر السنة اجزاه والثنى يجوز عندنا وعند الشافعى لا يجوز قلنا روى عن ابى هريرة رضى الله عنه ان رجلا جاء بغنم الى المدينة فامتنع الناس من شرائها لانه جذع فخرج ابو هريرة

منك والتوجه اليك لكن هذا الحديث يدل على ان النسخة الصحيحة هى عبارة
لا اليك واصل النسك ما يتقرب به يعنى قال ان صلاتى المفروضة وقربانى ودينى
وقيل معنى نسكى اى ضحيتى وحجى قال فى غنية الفتاوى ويكره ان يدعو
التسمية قبل الذبح بالتقبل او غيره نحو قوله بسم الله اللهم تقبل منى او من فلان
فان كان ذلك بعد الذبح فلا بأس ولو تكلم بين التسمية والذبح او شرب او اكل
سكينا او نحوه من عمل لا يستكثر فى العادة جاز لوجود التسمية والعمل اليسير
لا يفصل ولو اطال الحديث او العمل لا يجوز فى اماجى الزعفرانى اذا احد الشفرة
تنقطع التسمية انتهى ويترك الذبيح حتى يبرد اى يسكن عن الاضطراب ثم يسلخها
ولا يوليها بالسلخ قبل ان تبرد اذ لا يجوز ايذاء الحيوان بغير ضرورة داعية **وفى
شرح المجمع** وتختص الاضحية بالابل والبقر والغنم لقول الصحابة رضى الله عنهم
الضحايا من الابل والبقر والغنم ويجزى فيها ما يجزى فى الهدى وهو الثنى وهو من
الغنم ما له سنة ومن البقر ما له سنتان ومن الابل ما له خمس سنين ولا يجوز الجذع
فيها الا من الغنم من الضان وفى المحيط لو اشترى معه شاة فولدت يذبح الولد
معها لان الام تعينت محلا لاقامة القربة فسرى الى الولد وان اشتراها موسر فله
ان لا يذبح الولد لان الام بالشرى لم تتعين الاضحية ويضحى بالجماء بتشديد الميم وهى التى
لا قرن لها والخصى لان لحمه يكون اطيب وبالثولاء بالثاء المثلثة هى المجنونة
والهتماء وهى الاسنان لها التى تعتلف لان ذلك غير مخل بالمقصود وهو
اللحم هذا قيد للثولاء ايضا لانها بالاكلا يكون سمينة والجرباء وهى التى لها جرب
السمينة قيد به لانها لو كانت مهزولة لا يجوز لان لحمها يكون ناقصا بالجرب
ولو اشتراها سليمة فصارت معيبة بعيب مانع وان كان غنيا فعليه غيرها وان
كان فقيرا اجزيه لان الوجوب على الفقير لم يثبت بالشرع بل بشرائه فتعينت بنيته
الاضحية **وفى الدرر والغرر** ويتصدق بجلدها او يجعله آلة كجراب
وخف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا كالاطعمة وهو ينافى القربة
فان بيع اللحم والجلد به اى بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت
الى بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح
ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها
للاضحية حتى وجب عليه ان يضحى بها بعينها فى ايام النحر فصار المالك مستعينا

نعم الاضحية الجذع من الضان فاشتراها
الكاسى وضحوا بها والثنى من الابل
بعد ما قد اتى عليه خمسة احوال
وطعن فى السنة السادسة
والثنى من البقر ما قد اتى عليه
حولان وطعن فى الحول الثالث
والثنى من المعز ما قد تم عليه
حول وطعن فى الحول الثانى
شرح شرعة

بكل ما من هو اهل الذبح اذناً له دلالة لانه يفوت بمضي هذه الايام ويحتمل ان يعجز
عن اقامتها لمانع واذا غلطا ياخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه ولا
يضمنه لانه وكيله فيما فعل دلالة وان كانا اكلا ثم علما فليحلل كل صاحبه وان تشاحا
فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم
وصحت الشاة الاضحية التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنهما وجه الصحة
في الاول لا الثاني لان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير
غاصبا بالذبح فيقع الذبح في غير الملك هكذا في الهداية والكافي وسائر الكتب المعتبرة
قال الصدر الشهيد الربعية يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون
غاصبا قبل اقول حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات
اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة ولا
يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور
وفي تحفة الفقهاء الفقير اذا اشترى اضحية فسرقت فاشترى اخرى
ثم وجد الاولى فعليه ان يضحي بهما لان الوجوب عليه بالشرى فيتعدد الشرى
يتعدد الوجوب عليه بخلاف الغني فالوجوب عليه بايجاب الشرع فان الشرع لم
لم يوجب عليه الاضحية واحدة ولهذا لو مضى ايام النحر و[illegible] ولم يضح ان كان
فقيرا وكان اشترى شاة بنية الاضحية يجب ان يتصدق حية وان كان غنيا
يجب ان يتصدق بقيمة الشاة سواء كان اشتراها او لم يشتر لان الواجب عليه اراقة
الدم ايام النحر لينتقل الاثام الى الدم فمضى وقتها عاد معنى القربة الى العين وهو
التصدق وهو المنقول في الاصل كالجمعة بعد فواتها تقضى ظهرا والصوم بعد
العجز يعطى فدية الفقير اذا اشترى اضحية فضاعت ليس عليه غيرها لانها
تعينت بالشرع فسقط بهلاكه بخلاف الغني ولو ضحى للميت فلا اجر للميت فالملك
للمضحي ويأكل منه ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر كما لو ضحى نفسه هذا اذا لم
يأمره الميت اما اذا امره فليس له ان يتناول منه هو المختار لانه وقع عن الميت
وفي التاتارخانية اجمع اصحابنا رحمهم الله ان الشاة تصير واجبة اضحية
بالنذر فان قال لله علي ان اضحي هذه الشاة ولم يكن يملكه ولا غنيا وهل تصير
واجبة بالشراء بنية الاضحية فان كان المشتري غنيا لا تصير واجبة باتفاق
الروايات كلها حتى لو باعها واشترى اخرى والثانية انقص من الاول جاز ولا

ولا يجب عليه شيء وان كان المشتري فقيرا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرحه
ان في ظاهر الرواية اصحابنا تصير واجبة اضحية وروى الزعفراني عن اصحابنا
انها لا تصير واجبة الى هذا اشار شمس الائمة السرخسي في شرحه وذكر شمس الائمة الحلواني
في شرحه ان في ظاهر رواية اصحابنا لا تصير واجبة اضحية وذكر الطحاوي في
مختصره انها تصير واجبة اما اذا صرح بلسانه وقت الشراء انه اشتراها
ليضحي بها فذكر شمس الائمة الحلواني انها تصير واجبة ذكره الزعفراني في
اضاحيه وفي العتابية والمختار ان الفقير لو اشتراها بنية التضحية
في ايام النحر تصير واجبة في حقه وان لم يقل بلسانه شيئا في جواب ظاهر
الرواية هذا اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وفي الذخيرة ثم اذا
وجبت عليه بايجابه صريحا او بالشراء بنية الاضحية اذا كان المشتري فقيرا
فعلى قول من يقول به فقيل ان يذبحها تصدق بعينها على المساكين فان تصدق
في ايام النحر ولو لم يتصدق بتلك الشاة التي اوجبها ولم يذبحها مكانها وان
لم يشتر مثلها حتى مضت ايام النحر تصدق بقيمتها ولا يجزي عنه الصدقة
الاولى التي كانت في ايام النحر ولو لم يتصدق بتلك الشاة التي اوجبها ولم يذبحها
حتى مضت ايام النحر تصدق بعينها حية وان تصدق بقيمتها اجزاه ايضا
فان ذبحها وتصدق بلحمها كان عليه ان يتصدق بنقصان الذبح ان كانت
قيمتها بعد الذبح اقل من قيمتها قبل الذبح فان لم يذبحها ولم يتصدق بعينها
حتى جاء ايام النحر من قابل لا يجزيه الذبح عما لزمه في السنة الاولى وكان
عليه ان يتصدق بعينها او بقيمتها وفي الخانية ولو اشترى شاة للاضحية
ثم باعها واشترى اخرى في ايام النحر وهذا على وجوه ثلثة الاولى اذا اشترى
شاة ينوي الاضحية ففي هذا الوجه في ظاهر الرواية لا تصير اضحية ما لم
يوجبها بلسانه وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انها تصير اضحية
بمجرد النية كما اوجبها بلسانه وبه اخذ ابو يوسف وبعض المتأخرين
وعن محمد رحمه الله في المنتقى اذا اشترى شاة ليضحي بها واضمر نية التضحية
عند الشراء تصير اضحية كما نوى والثانية اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية
ثم نوى الاضحية بعد الشراء لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة
انها لا تصير اضحية لو باعها يجوز بيعها وبه نأخذ والثالثة اذا اشترى شاة

فنقول ذكر شيخ الاسلام في اول شرح كتاب الوقف ان الوقف على اقرباء الرسول جائز وان كانت الصدقة لا تحل لهم
وفي الغياثية وهو المختار وفي المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز صرف صدقات الوقف الى الهاشمي اذا سمى
في الوقف وهو دليل لجواز الوقف وفي الجامع الصغير ان الوقف على اهل بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يجوز وفي الظهيرية ولا يصيب وقفا لهم كالصدقة قال محمد وفي الصدقة الفريضة والتطوع سواء وفي شرح الطحاوي
ان الصدقة الواجبة كالزكوة والعشر والعشور والنذور والكفارات لا يجوز فاما الصدقة على وجه الصلة
والتطوع فلا باس به فصار في الوقف روايتان في صدقة التطوع روايتان ايضا ولو قال مالي لاهل بيت النبي عليه السلام
وهم يحصون ويصرف الى اولاد فاطمة رضي الله عنها
تاتارخانية

بما اوجبنا اضحية بلا نه تصير اضحية في قولهم وفي الكبرى قال ان فعلت
فعلي ان اضحي لا يكون هذا يمينا **كتاب الوقف وفي محيط**
السرخسي اهل المسجد باعوا غلة المسجد وبعض المسجد اذا استغنى المسجد
عن ذلك بامر القاضي يجوز لان للقاضي هذه الولاية وبغير امره لا يجوز لانه ليس
لهم هذه الولاية ونظيره مسجد عتيق خرب لا يعرف بانيه وبنى اهل المسجد مسجدا جديدا
فباعوا المسجد العتيق واستعانوا بثمنه في بناء المسجد الجديد جاز على قول من
يرى جواز هذا البيع ولو كان مكان المسجد وقف لم يجز بيعه الا بامر القاضي و
لو كان بجنب المسجد ارض وقف على المسجد وارادوا ان يزيدوا شيئا منها في المسجد
بامر القاضي وبدونه لان الولاية للقاضي وقال محمد رحمه الله اذا كان الطريق
واسعا فبنى فيها اهل المحلة مسجدا وهو لا يضر بالطريق ولا يمنعهم احد من
المسلمين لا باس به لان الطريق للمسلمين وذكر ابو الليث رحمه الله في نوازله ولا هل
المسجد ان يهدموا المسجد ويجددوا بناءه ويعلقوا القناديل من مال انفسهم
وليس لهم ان يفعلوا ذلك في مال المسجد الا بامر القاضي لانه ليس لهم لان التصرف
في الوقف لا يجوز الا بامر القاضي وذكر ابن رستم عن محمد رحمه الله في رجل بنى
مسجدا ثم مات فاراد اهل المسجد ان ينقضوه ويزيدوا فيه فلهم ذلك وليس
لورثة الميت منعهم وان ارادوا ان يزيدوا من الطريق لم يؤذن لهم وفي النوازل
مسجد مبني اراد رجل ان ينقضه ويبنيه ثانيا احكم من البناء الاول ليس له ذلك
لانه لا ولاية له عليه **وفي التاتارخانية** ولو كان الوقف باسم العلم لا
دخل فيه البنون والبنات ولو قال على ولدي وليس له ولد الصلب وانما له ولد
الولد دخل فيه ولد الابن بلا خلاف وقدم هل يدخل فيه ولد البنت ذكر هلال
رحمه الله انه لا يدخل وهكذا ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير وفي شرح الخصاف
ذكر هلال رحمه الله انه يدخل في هذا الوقف فصار في المسئلة روايتان وفي كتاب
الحج للمحبوبي الختم رحمه الله في قوله ولد الولد انه يدخل فيه ولد الابنة عند ...
وفي الغياثية اذا وقف على اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا ولدا وولدا وولدا ...
بينهم بالتسوية لا يفضل الذكور على الاناث ذكره بعلم على التسوية واولاد
البنات يدخلون في رواية الخصاف ولا يدخلون في ظاهر الرواية والفتوى على
ظاهر الرواية وفي الظهيرية **رجل** وقف ارضا على اولاده وجعل اخره للفقراء

وان كان له مال غائب او كان على الناس دين وهو لا يقدر على اخذه حل له الزكوة والوقف وان كان يقدر على الاستقراض فالاستقراض له خير
من قبول الزكوة والوقف مع هذا لو قبل الزكوة والوقف والحالة هذه لا يكره والفقير الكسوب لا باس ان ياخذ الزكوة من بيع اسم الدار
الوقف وان كان لا يحل له الزكوة لان باب الوقف اوسع الا ترى انه لا يجوز اخذ الزكوة لفقراء بني هاشم ويجوز لهم اخذ غلة
الوقف اذا سموا في الوقف وان كان له دين على مفلس فهو فقير وان كان على مليء وهو مقر به فهو غني وان كان منكرا وله بينة
فكذلك وان لم يكن له بينة فهو فقير
تاتارخانية

للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله يصرف الغلة الى الباقي فان ماتوا يصرف
الى الفقراء لا الى ولد الولد وفي مسائل على الوالدين جميعا في الحاشية اذا وقف
على ولده واولادهم دخل فيه ولد الابن وولد الابنة واذا وقف على نسله دخل
فيه ولد الابن وهل يدخل فيه ولد الابنة ذكر هلال رحمه الله فيه روايتين عن
اصحابنا واذا وقف على ولده ونسله وليس له ولد الصلب وانما له ولد الولد
دخل ولد الولد في الوقف باسم الولد والنسل فان حدث له ولد صلبية
دخل في الولد ايضا باسم الولد والنسل ولو قال على ولدي المخلوقين ونسلي
دخل الولد الحادث بصلبه في الاستحقاق بلفظ النسل بخلاف ما اذا قال ولدي
المخلوقين ونسلهم حيث لا يدخل في الاستحقاق من حدث له من ولد
الصلب وكذلك اذا قال على ولدي المخلوقين وعلى اولادهم لا يدخل في الاستحقاق
من حدث له من الولد الصلبية ولو قال على ولدي المخلوقين واولاد
اولادهم ونسلهم دخل الاولاد المخلوقون منه واولادهم واولاد اولادهم
ابدا ما تناسلوا ولو قال على الولد ولدي المخلوقين واولاد اولادهم
وسكت لم يكن لولد ولد الاسفل شيء وفي التجنيس في الفتاوى **رجل** وقف منزلا
على ولديه وعلى اولادهم ابدا ما تناسلوا فاراد السكنى ليس لهم حق
السكنى **م** ولو قال على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهم دخل عبد الله
في الاستحقاق وزيد وعمرو واولادهم واولاد اولادهم ابدا ما تناسلوا
وفي الظهيرية ولو وقف على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان
وجعل اخره للفقراء فمات واحد منهم يصرف نصيب هذا الواحد للفقراء
وفي الحاوي سئل ابو جعفر رحمه الله عمن وقف على ولد فلان وليس لفلان
ولد قال جاز والغلة للفقراء حتى ولد لفلان فما يحدث من الغلة بعده
يصرف الى ولده لكون الولد قائما وقت حدوث الغلة **وفي الفتاوى**
قوله لا يفوا احترازا عن الطعام ونحوه فان منفعته في استهلاكه
فلا يجوز وقفه ولا وقف نحو الرياحين فانها سريعة الفساد وانما
شرع الوقف ليكون صدقة جارية ولا يجوز وقف الدراهم والدنانير
ان قلنا لا يجوز اجارتها وان قلنا يجوز اجارتها جاز وقفها لتكري ويجوز
وقف الحلي لغرض اللبس وحكي الامام انهم الحقوا وقف الدراهم لتصاغ منها

منفعة
الحلي يوقف العبد الصغير وتردد فيه لان الصغير يصير الى حالة الانتفاع
وهذا يحتاج الى احداث امر بالاختيار وكذا قوله كالمدبر مثال لما ذكره فانه
مملوك معتق الى اخره ثم وقف المدبر رجوع ان قلنا بان التدبير وصية
وان قلنا انه تعليق عتق نصفه وهو جائز ايضا كما ذكره المصنف اذا وجد
الصفة بعد الوقف عتق وبطل الوقف ان قلنا الملك في الوقف للواقف وان
قلنا للموقوف عليه لم يعتق بل يبقى الوقف بحاله قوله لا المستولدة الى قوله
ونفعه اى ولا وقف الواقف اذا وقفها فانه لا يصح اذ ليست مملوكة
على ما مر بيان ذلك كله مع البينة على ما في المستاجر اذا وقفه المالك
من البحث بنيته من النوادر الاصح صحة وقف ما لم يره ولا خيار له عند الرؤية
وفي الدرر والغرر ولو وقف على امرأته واولاده اى اولاد الواقف
ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف خاصة اذا لم
يشترط اى الواقف رد نصيب الميت اى من مات منهم الى ولده حتى اذا
شرطه فان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اى لجميع الاولاد ولو قال على
ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط
الشرط المذكور وهو رد نصيب الميت الى ولده فالغلة لجميع ولده وولد ولده
بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة
يقسم على الولد وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف
وعلى الميت لانه استحق النصيب قبل موته فما اصابه اى الميت من الغلة
كان لولده بالارث فيصير له اى لولد الميت سهمه الذي عينه الواقف
بحكم تعيينه وسهم والده بالارث ولو وقف على ولديه فاذا انقرضا
فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا مات احدهما وخلف ولدا صرف نصف
الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء كما مر في صورة تسمية كل من
الاولاد فاذا مات الاخر صرف الكل الى اولاد الاولاد يقسم بين ولد احدهما
وكل واحد من اولاد الاخر على السوية وقف على ذوي قرابته لم يدخل
والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي او على
قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال رحمه الله يصح الوقف ولا يفضل الذكر
على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا في الخانية دار

فالغلة
اذا وقف الرجل ارضه على مواليه وهو رجل من العرب
لكل من اعتقه هذا الرجل قبل الوقف ولكل من يعتقه
بعد الوقف ولكل من يعتق بعد موته وكذلك لو اوصى
ان يشترى رقيق بعد وفاته فيعتقون عنه دخلوا
في هذا الوقف وان كان لهذا الرجل موالي اعتقهم
ومولى الموالي فالغلة لمواليه ولو كان له مولى واحد
فله نصف الغلة والنصف للفقراء وفي الخانية
ولو كان له موليان كانت الغلة لهما ولو كان له مولى
ومولیات الكل بالسوية وفي الخانية
هكذا ذكر الخصاف وهلال ومن المشايخ رحمهم الله
من قال يجب ان يكون المسئلة على الخلاف على قول
ابي حنيفة رحمه الله لا يكون للمولیات شيء كما في وقف
على بنيه وله بنون وبنات ومنهم من قال هذا
بالاجماع وكذلك اذا اوصى لمواليه دخلوا جميعا
وفي الخانية ولو كان له مولیات ليس معهن
رجل كان للمولیات كل الغلة قال محمد رحمه الله
في المستامن حربي طلب الامان لمواليه وله مولیات
ليس معهن رجل دخلن جميعا في الامان
ولو وقف على مواليه وله موال اعتقهم وللاولاد
الموالي وموالي الموالي كان الوقف لمواليه
والاولاد مواليه ولا يكون لموالي الموالي
شيء فان مات مواليه وبقي موالي الموالي
كانت الغلة لموالي الموالي استحسانا
من التاتارخانية

وان في يده برهن اخوانها وقفت عليه وبرهن قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا
فللسابق والا فبينهما نصفان كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين
مات احدهما وبقي في يد الحي واولاد الميت فالحي برهن على واحد من اولاد
الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد والوقف واحد يقبل
وينتصب خصما عن الباقين ولو برهن اولاد الاخ ان الوقف مطلقا عليك وعلينا
فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن اولى كذا في القنية وفي جمع المنتخبات
من الفصولين وقف على فقراء قرابته فمن اثبت القرابة والفقر بالبينة يستحق
والا فلا والبينة على القرابة اذا لم يفسروها لا يسمع الشهادة لتنوع القرابة
كما اذا شهدوا انه وارث لا تقبل ما لم يفسروا جهة الارث والبينة على الفقر
لا تسمع ما لم يقل الشهود انه فقير معدم لا يعلم له مالا ولا احد يلزمه نفقته
لان كل من له نفقة على غيره غني قضاء ولا حظ له بهذا الوقف كالولد الصغير
ونحوه لانهم باخذ النفقة يصيرون اغنياء ومن لا يستحقها الا بقضاء
كالاخوة ونحوهم له حظ فيه والقضاء بفقره في الوقف يكون قضاء بفقره
في حق الدين والقضاء بفقره فيه قضاء بفقره في حق الوقف لان من له مسكن
وخادم وعروض الكفاية فقير في حق الوقف دون الدين من فتاوى
الاختيارية ولا يؤجر الوقف الا باجر المثل لان اجارة الوقف بما نقص من اجر
مثله اضرار للفقراء ولا تنقض اجارة الوقف اذا كان باجر مثله ان زادت الاجرة
لكثرة الرغبة اى رغبة الناس في استيجاره لان المعتبر هو اجر المثل
وقت العقد قيد بكثرة الرغبة لان الاجرة لو زادت في نفسها لغلو سعرها
عند الكل ينقض الاجارة ويعقد ثانيا ويجب بالعقد الاول المسمى حين الزيادة
وبالعقد الثاني اجر المثل الى انتهاء المدة مثلا اذا كان اجر مثل دار اثني عشر
درهما واعطى المستاجر اثني عشر قفيزا حنطة وكان قيمة كل قفيز وقت
العقد درهما وازداد قيمتها بعد ما سكن نصف سنة وصار قيمة كل قفيز
ثلثة دراهم ينقض العقد الاول ويعقد ثانيا ويجب بالعقد الاول ستة اقفزة
وبالعقد الثاني قفيزان من ابن ملك في اجارة الوقف وانما تتبع شرط
الواقف في اجارته مثلا اذا شرط الواقف ان لا يؤجر وقفه اكثر من سنة
يراعى شرطه لانه انما اخرج عن ملكه ملكه بشرط معلوم فيتقيد به

وان اهمله اى لم يشترط الواقف شيئا فيها قيل يطلق اى قال المتقدمون
جاز للمتولى ان يواجره من السنين ما شاء لتنزله منزلة الواقف وقيل يقيد
بسنة قال المتاخرون لا يجوز اجارة اكثر من سنة خوفا من ان يتخذ الوقف
ملكا لغلبة الظلمة المشاكلة ويختار للفتوى ان يوجر الضياع جمع ضيعة
اى ضياع الوقف ثلث سنين لان رغبة المستاجر لا تتوفر فى اقل من هذه
المدة وغيرها اى يوجر غير الضياع سنة وهو قول الامام ابى حفص الكبير
ومقصوده منه رعاية جانب الوقف اذا زعم المصلحة فى الضياع ان يوجر اقل
من سنين وفى غيرها اكثر من سنة يفعل كذا لان هذا اجرة يختلف باختلاف
الموضع والزمان كذا فى المحيط **وفى شرح المجمع** ويجيز شرط المنفعة
والولاية لنفسه يعنى جاز للواقف عند ابى يوسف رحمه الله ان يشترط انتفاعه
من وقفه وتوليته لنفسه لما روى انه صلى الله عليه وسلم كان ياكل من
صدقته اى وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فعلم انه مشروع الا انه لو لم يكن امينا
فللقاضى عزله ولو كان شرط الواقف ان لا يعزله احد لا يلتفت اليه لانه
مخالف للشرع دفعا للضرر عن الفقير الفقراء ولو صار عدلا بعده لا ينتقل
الولاية اليه كذا فى المحيط وخالفه فيهما اى محمد وابا يوسف رحمهما الله
فى الشرطين ولم يجوزهما اما فى شرط المنفعة فلان فى الوقف معنى
التمليك عنده والتمليك من نفسه غير متحقق فلا يجوز واما فى شرط
الولاية فلان التسليم عنده شرط واشتراط الولاية لنفسه ينافيه
ذكر محمد رحمه الله فى السير الكبير لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكلام المتن
مشعر بان الخلاف فيما اذا شرط الولاية لنفسه وكلام المحيط والهداية و
التتمة وغيرها يفصح بان لا خلاف انه اذا شرط الولاية لنفسه يصح وانما
الخلاف فيما اذا لم يشترط لنفسه ويمكن ان يقال وضع المسئلة فيما اذا
وقف وشرط الولاية لنفسه وسلم فلا يكون اشتراط الولاية لنفسه منافيا
للتسليم **وفى تحفة الفقهاء** لا يحل لاحد ان يهدم المسجد ليبنيه احكم
منه الا ان يخاف الهدم قرية تفرق اهلها وخربت وفيها مسجد يريدون ان
يجوز بيع خشبها بامر القاضى ويصرف غلتها الى المسجد اخر كذلك الرباط
وكذا فيها بئر بنيت بالاجر واراد ان ينقلوا اجرها الى بئر اخرى وينبغى ان

ان يتصدق على الفقير ثم الفقير يصرفه الى بئر اخرى او القاضى وكذا فى القنطرة وكذا فى اوقاف
هذه الاشياء واما فى وقف القنطرة ان يبس هذا الوادى وصار الماء الى سعة اخرى
واحتيج فى ذلك الموضع الى قنطرة جديدة ينظر ان كانت الجديدة للعامة ولتقريبه
قنطرة اخرى جاز صرف وقفه الى الجديدة والا فلا رباط يريد ان يخرب يجوز للقاضى
ان يواجره فيعمر باجرتها حتى يعمر مسجد قديم خرب فليس لاهل المسجد ان يبيعوا النقض
ويبنوا بثمنه مسجدا اخرى فى موضع اخر طعام لعمال الوقف يجوز ان ياكل منه المجتهد
والذى قام به على العمل ماء وضع فى المسجد وفى الطريق للشرب لا يجوز الوضوء به
الا اذا كان كثيرا وكذا لا يجوز رفع الجمد من السقاية متعلم غاب عن البلد اقل من
ثلثة ايام فله وظيفته استحسانا ولو غاب اكثر منه لا يطالب لما مضى وان غاب اكثر
من شهرين يوخذ بلبته وان كان فى المصر وكلف لا يشتغل بالفقه لا يعطى ان ياخذ
وظيفته وتقبل الشهادة فى الوقف من غير دعوى كذا نقل عن الفقيهين كما عتق
الجارية والحوز الشهادة فيه بالشهرة والتسامع ولا يحكم بالوقف اذا كان الصك مكتوبا
على بابه ما لم يشهد شاهدين واذا كان فى يد رجل اوقاف مختلفة فخلط انزال اموال
الوقف بعضها ببعض صار ضامنا واذا كان الاوقاف المختلفة لمسجد واحد باس
يخلطه وان كان الواقف مختلفا لان المعنى يجمعها ومن باع ارضا ثم اقام بينة
انها كانت وقفا تقبل بينته ولا يجوز رهن الوقف لان فيه تعطيل منافع الوقف
صاحب الاوقاف اذا اراد ان يسمع الدعوى فى الوقف ويقضى بالبينة والنكول ان ولاه
السلطان ذلك يجوز قضاؤه والا فلا اتخاذ الرباط افضل من العتق والتصدق
وفى شرح المختار واجمعت الامة على جواز اصل الوقف لما روى انه صلى
الله عليه وسلم تصدق بسبع حوائط فى المدينة وكذلك الصحابة رضى الله عنهم اجمعين
وقفوا والخليل صلوات الله عليه وقف وقوفا وهى باقية جارية الى يومنا وانما
اختلفوا فى كيفية جوازه قال ابو حنيفة وزفر رحمهما الله شرط جوازه ان يكون
موصى به او يقول اذا مت فقد وقفته حتى لو لم يوص به لا يصح ويبقى على ملكه
يجوز بيعه ويورث عنه الا ان يجيز الورثة فيصير جائزا ويتابد ولو قضى القاضى
بلزومه لزم ونفذ لانه قضاء فى مجتهد فيه ولم يكن لغيره ابطاله وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله لا يشترط لجوازه شئ من ذلك وهذا بناء على ان الوقف عنده حبس
العين على ملكه عملا بمقتضى قوله وقفت والتصدق وبثمرته وعليه المعدومة

على المساكين ولا تصح التصدق بالمعدوم الا بالوصية وعندهما هو ازالة العين عن ملكه الى الله تعالى وجعله محبوسا على حكم ملك الله تعالى على وجه يصل نفعه الى العباد فوجب ان يخرج عن ملكه ويخلص لله ويصير محرزا عن التمليك ليستدام نفعه ويستمر وقفه للعباد ولهما ان الحاجة ماسة الى لزوم الوقف ليصل ثوابه اليه على الدوام وانه ممكن باسقاط ملكه وجعله لله تعالى كالمسجد فيجعل كذلك قال السرخسي وكان ابو يوسف رحمه الله يقول بقول ابي حنيفة رحمه الله حتى دخل بغداد فسمع حديث عمر رضي الله عنه فرجع عنه وقال لو بلغ هذا ابا حنيفة لرجع اليه وهو ما روي رواه محمد بن الحسن عن صخر بن جويرية عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنه كانت له ارض تدعى ثمغ وكانت نخلا نفيسا فقال عمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم اني استفدت مالا نفيسا افا تصدق به فقال تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمرته على المساكين فتصدق به عمر رضي الله عنه في سبيل الله وفي الرقاب والمساكين وابن السبيل وذوي القربى لا جناح على من وليه ان ياكل منه بالمعروف او يوكل صديقا له غير متمول ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم لا حبس عن فرائض الله تعالى وعن شريح رحمه الله جاء محمد بحبس الحبس وعن عبد الله بن زيد انه تصدق بضيعة له فشكاه ابوه الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له ارجع في صدقتك ولان شرائط الوقف يراعى فيه ولو زال عن ملكه لم يراع كالمسجد ولانه يحتاج الى التصدق بالغلة دائما فلا ذلك الا ببقاء العين على ملكه ثم عند محمد رحمه الله لصحة الوقف اربعة شرائط التسليم الى المتولي وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيئا من منافع الوقف وان يكون مؤبدا بان يجعل اخره للفقراء لما روي عن عمر وابن عباس ومعاذ رضي الله عنهم انهم قالوا لا يجوز الصدقة الا محوزة مقبوضة ولان التمليك حقيقة من الله لا يتصور لانه مالك الاشياء وانما يثبت ذلك ضمنا للتسليم الى العبد كالزكوة ولانه متى كان له شيء من منافع الوقف لم يخلص لله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله شيء من ذلك ليس بشرط لانه اسقاط وصار كالاعتاق واخذ مشايخ خراسان بقول ابي يوسف رحمه الله ترغيبا للناس في الوقف قال الخصاف ذكر الوقف ذكر للتابيد عند ابي يوسف وعند محمد لا بد من ذكره قال القاضي ابو عاصم قول ابي يوسف اقوى لمقاربته بين الوقف والملك اذ في كل واحد منهما

منهما معنى التمليك وقول محمد اقرب الى موافقة الاثار وبه اخذ مشايخ بخارا

كتاب الهبة وفي محيط السرخسي

ولو وهب لاخيه وهو عبد لغيره له ان يرجع اليهما ان الملك في الهبة يقع للمولى فيكون الهبة صلة من المولى لان معنى الصلة يحصل بالملك لا بالعقد ولهذا لو وهب لاخيه له الرجوع لان صلة الرحم يحصل معه والمانع من الرجوع صلة الرحم فمتى تحققت بالملك بغير جانب من له الملك لان صلة الرحم لم يحصل معه والمانع من الرجوع صلة الرحم فمتى تحققت بالملك يعتبر جانب من له الملك الجانب من يقع له العقد فان كان من يقع له الملك وهو المولى ذا رحم محرم منه لا يرجع والا فيرجع له ان هذه هبة للعبد من وجه باعتبار ان العقد وقع له بدليل انه تعتبر قبول العبد ورده والملك يقع له اولا ثم ينتقل الى المولى اذا فرغ من حاجته حتى لو كان عليه دين لا ينتقل الى المولى وهبة للمولى من وجه باعتبار انه يستقر على ملكه فلا يكون صلة كاملة في حق كل واحد منهما والصلة الكاملة مانعة من الرجوع فلا يتعدى الى الصلة القاصرة لانه وقع الشك في كونها مانعة من الرجوع والاصل في الهبات هو الرجوع فلا يبطل حق الرجوع بالشك ولو كانا جميعا ذا رحم محرم من الواهب ذكر الكرخي عن محمد ان في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ان يرجع لانه لم يكن لكل واحد منهما صلة كاملة وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني ليس له ان يرجع في قولهم جميعا لان الهبة لايهما وقعت منع الرجوع ولو وهب للمكاتب وهو رحم محرم منه فان ادى المكاتب فعتق لم يرجع لانه استقر الملك عليه فيكون صلة في حقه كان للمكاتب ثم ينتقل الى المولى عند العجز كما بينا ولو كان المكاتب يرجع لان الملك وقع للاجنبي وان عجز فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما على اختلافهم فيمن وهب لعبد اخيه

وفي البدايع ولو تصدق بعشرة دراهم على رجلين فان كانا غنيين لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله ويجوز عندهما لان التصدق على الغني هبة في الحقيقة والهبة من اثنين لا يجوز عنده وعندهما جائزة وان كانا فقيرين فعندهما يجوز كما يجوز الهبة من رجلين وعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في كتاب الهبة انه لا يجوز وفي الجامع الصغير انه يجوز وجه رواية كتاب الهبة ان الشياع كما منع جواز الهبة منع جواز الصدقة على ما ذكرنا فيما تقدم وههنا يتحقق الشيوع في القبض وجه رواية الجامع وهي الصحيحة ان معنى الشيوع في القبض لا يتحقق

في الصدقة على فقيرين لان التصدق يتقرب بالصدقة الى الله تعالى ثم الفقير من الله تعالى
قال الله تعالى الم تعلموا ان الله هو يقبل التوبة عن عباده وياخذ الصدقات
وقال النبي صلى الله عليه وسلم الصدقة تقع في يد الرحمن قبل ان تقع في يد الفقير
والله تعالى واحد لا شريك له فلا يتحقق معنى الشيوع كما لو تصدق على فقير
واحد ثم وكل بقبضها وكيلين بخلاف التصدق على غنيين لان الصدقة على
الغني لا ينبغي وجه الله فكانت هبة في الحقيقة لا صدقة قال النبي صلى الله
عليه وسلم الصدقة ينبغي بها وجه الله والدار الاخرة والهدية ينبغي بها وجه الرسول
وقضاء الحاجة والهدية هبة فيتحقق معنى الشيوع في القبض وانه مانع من
الجواز عنده **وفي الجواهر الفقه** وسئل الامام ابو بكر رحمه الله عن الذي
ياخذ ويعطي هو افضل ام الذي لا ياخذ ولا يعطي قال ان كان لا يدخله عجب فيما يعطي
الاخذ والاعطاء افضل وقال الامام عصام الدين يوسف رحمه الله الترك افضل
وذكر في تحفة الملوك ان من اشتد جوعه وعجز عن كسب قوته يجب على كل من
علم بحاله اطعامه وان لم يعلم به احد يجب عليه ان يسال فان لم يفعل حتى مات
كان عاصيا اثما كذا ذكر في خلاصة الفتاوى وذكر ايضا في التحفة وغيره ان من
له قوت يوم لا يحل له السؤال ويباح له الاخذ وذكر الامام الفاضل المعروف
بالنووي رحمه الله في كتابه المسمى برياض الصالحين نقلا عن صحيحي مسلم و
البخاري ان ابن عمر رضي الله عنهما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تزال
المسئلة باحدكم حتى يلقى الله تعالى وليس في وجهه مزعة لحم المزعة بضم
الميم واسكان الزاء وبالعين المهملة القطعة وذكر في مشكاة القدوري
ان ما جمع السائل من المال فهو خبيث وذكر في خلاصة الفتاوى ان المتصدق
على المساكين وهم ياكلون اسرافا ويلبسون الحاجة فهو ماجور ما لم يعلم
واحد بعينه انه بهذه الصفة وذكر في خلاصة الفتاوى **رجل** له دراهم
اراد ان ينفقها فالانفاق على نفسه افضل ان كان بحال لو انفق على الفقراء
يصير في الشدة اما اذا كان بحال لا يصير في الشدة فالتصدق على الفقراء
افضل ثم اتفق المشايخ على ان الفقير الصابر اولى من الغني الشاكر
رجل له كتب العلم ما يساوي مائتي درهم ان كانت فيما يحتاج اليها في الحفظ والدراسة
والتصحيح لا يكون نصابا وحل له اخذ الصدقة فقها كان او حديثا او ادبا والمصحف
على هذا كذا ذكر في الفتاوى الظهيرية **وفي الفتاوى** قوله فيما شاع ان ناقة
الى الموهوب وهو معتبر بالمبيع فان الهبة تمليك ناجز كالبيع فما جاز بيعه جاز
هبته وما لا يجوز بيعه عن مجهولا او معجوزا عن تسليمه لا يجوز هبته وهبة الدين
ممن عليه ابراء فان اعتبرنا القبول في الابراء فاعتباره هنا اذا جرى بلفظ الهبة
اولى وان لم يعتبره فيه فان نظرنا هنالك الى اللفظ اعتبرناه وان نظرنا الى المعنى
فلا قال في الشامل وهو المذهب فرع عن ضنا التفريع لو وهب من عليه الزكوة دينه
على المسكين منه بنية الزكوة لم يقع الموقع لانه ابراء وليس بتمليك واقامة الابراء مقام
التمليك ابدال وانه غير جائز في الزكوات قال الرافعي ذلك ان يقول ذكروا
في ان هبة الدين ممن عليه ينزل منزلة التمليك او هو محض اسقاط فان
اعطيناها حكم التمليك وجب ان يقع الموقع فقوله وانواب الاخرة تقدم ان التبرعات
الناجزة ثلثة هبة وصدقة وهدية ووجه ضبطها ان التمليك لا بعوض هبة
فان انضم اليها كونها من المحتاج تقربا الى الله تعالى وطلبا لثواب الاخرة
فهو صدقة وان انضم اليها نقل الموهوب الى مكان الموهوب منه اكراما له فهو
هبة ومنه اهدا الا القرابين الى الحرم فلا يتصور الهدية في العقار لامتناع
النقل فيه فالفرق بين الهبة وبين الصدقة والهدية بالعموم والخصوص
فكل صدقة وهدية هبة ولا ينعكس ولهذا لو حلف لا يهب فتصدق حنث و
بالعكس لا يحنث **وفي مرشد الانام لشرح شرعة**
حفر نهر صدقة او حفر بئر يستقي منها صدقة وعن سعد بن عبادة انه قال صلى الله
عليه وسلم قال يا رسول الله ام سعد ماتت فاي صدقة افضل قال الماء فحفر بئرا
وقال هذه لام سعد او بنا مسجد صدقة قال النبي صلى الله عليه وسلم من بنى لله
مسجدا بنى الله له بيتا في الجنة ومصحفا يخلفه بان يجعله خلفا بان وقفه مثلا
وولي يستغفر له بعده فانه صدقة روى عن ابي هريرة رضي الله عنه اذا مات الانسان
انقطع عنه عمله الا من ثلاثة صدقة جارية او علم نافع ينتفع به او ولد صالح
يدعو له فقوله صدقة جارية كالاوقاف واراد بعلم ينتفع به معنى عاما متناولا
لكل ما خلفه من تصنيف او تعليم في العلوم الشرعية وما يحتاج اليه في تعلمه
وقيد العلم بالمنتفع به لان ما لا ينتفع به لا يثمر اجرا وقيد الولد بالصالح لان
الاجر لا يحصل من غيره واما الوزر فلا يلحق بالاب بسيئة ولده اذا كانت

تبتة في تحصيل الخير وانما قال يدعو له تحريضا للولد على الدعاء لابيه لا لانه قيد
لان الاجر يحصل للوالدين ولد الصالح كلما عمل عملا صالحا سواء دعى لابيه
او لا كمن غرس شجرة يحصل له من اكل ثمرتها ثواب سواء دعى من اكلها او لم يدع
وكذلك الام كذا في شرح المشارق وعن انس بن مالك رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه
وسلم سبعة يجري للعبد اجرهن وهو في قبره من علم علما او اجرى
نهرا او حفر بئرا او غرس نخلا او بنى مسجدا او ورث مصحفا او ترك ولدا
صالحا يستغفر له بعد موته والاستغفار لاهل الاسلام صدقة والصلوة
على النبي صدقة وفي التاتارخانية رجل اتخذ وليمة للختان
فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فهذا على وجهين واحد
فيقول المسئلة على قسمين اما ان كانت الهدية يصلح للصبي كالدراهم
والدنانير من متاع البيت والحيوان ففي قسم الاول الهدية للصبي وفي قسم الثاني
المهدي فان كان من اقرباء الاب او من معارفه فهي للاب وان كان من
اقرباء الام او من معارفها فهي للام هكذا حكي عن الشيخ الامام ابي القاسم
والفقيه ابي الليث وفي النوازل وبه ناخذ وفي الينابيع وقال بعضهم اذا قالوا
للولد فهي له وان لم يقولوا شيئا فهي للوالدين وكذلك اذا اتخذ وليمة لزفاف
ابنته الى بيت زوجها فاهدى اقرباء الزوج او اقرباء المرأة وهذا كله البنت
اذا لم يقل المهدي اهديت للاب او الام في المسئلة الاولى والزوج او المرأة
في المسئلة الثانية وبعد والرجوع الى قول المهدي اما قال فالقول قول
المهدي لانه هو المملك وفي الخانية وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون الهبة
للوالد هو الذي اتخذ الوليمة وقال بعضهم تكون للولد والاعتماد على ما
قلنا اولا م وفي فتاوى سمرقند رجل قدم من السفر وجاء بهدايا الى من
ينزل عنده قال له اقسم هذه الاشياء بين اولادك وبين امرأتك وبين نفسك
ان كان المهدي قائما يرجع في البيان اليه وان لم يكن فما يصلح
للنساء خاصة فهو للنساء وما يصلح للصغار من الاناث فهو لهن
وما يصلح للصغار من الذكور فهو لهم وما يصلح له فهو له وان كان يصلح
للرجل والمرأة جميعا ينظر الى المهدي ان كان من اقارب الرجل او من معارفه
فله وان كان من اقارب المرأة او من معارفها فلها فاذا التعويل على

رجل اتخذ وليمة للختان
فاهدى الناس هدايا
[illegible]

على العادة وفي فتاوى ابي الليث رجل اهدى اليه اجارة شيئا من الماكولات
في اناء فاراد ان ياكل في ذلك الاناء هل يباح له ذلك قال ان كانت الهدية
ثريدا او نحوه يباح له التناول من الاناء وان كانت الهدية مثل الفاكهة
ونحوها فان كان بينهما انبساط في مثل هذا لا يباح سئل ابو مطيع
عن رجل قال لاخر ادخل كرمي وخذ من العنب كم تأخذ قال اخذ عنقودا
او اخذ وفي العتابية هو المختار م وان قال خذ من البر ما تأخذ مقدار
منوين لان المنوين يجوز في كفارة اليمين قال الفقيه ابو الليث يجوز له
ان يأخذ من العنب مقدار ما يشبع انسان وفي السراجية اذا دفع الرشوة
لدفع الجور عن نفسه او احد من اهل بيته لم يأثم وفي مجمع المنتخبات
من قاضيخان هبة الشاغل يجوز وهبة المشغول لا يجوز الاصل في جنس هذه
المسائل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط
واما اشتغال ملك الواهب بالموهوب لا يمنعه لو وهب جرابا فيه طعام لم يجز ولو وهب
طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظائره ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم يجز
الهبة ومثله لو وهب اللجام والسرج دون الدابة وسلمها كذلك جازت الهبة
لان الدابة مشغولة بالسرج واللجام والسرج واللجام غير مشغولة بالدابة وعلى
الزمهن واشتغال الموهوب بغير ملك الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط
في الكتاب الاول من هبة الزيادات انه لا يمنع فانه لو اعار داره من انسان ثم ان
المستعير غصب متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الهبة الدار للمستعير صحت
الهبة في الدار وكذلك لو كان المعير الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب
الدار للمستعير كان الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما
لم يكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة وكذلك لو وهب دارا
بما فيها من المتاع وسلمه الى الموهوب له ثم استحق المتاع فالهبة تامة في الجوالق
والدار لان يد الواهب كانت قائمة على الدار والمتاع جميعا حقيقة فصح تسليمها
الى الموهوب له وبالاستحقاق وان تبين ان المتاع لم يكن ملك الواهب ثم
تبين ان الدار كانت مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام الهبة فقالوا
جوابا عرفية في هبة الدار والجوالق بما فيها من المتاع هو الجواب في الوصف والصدقة
لان القبض شرط تمامها كالهبة وفي شرح المختار قال ومن نذر ان يتصدق

بماله فهو على جنس مال الزكوة لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى وايجاب
الله تعالى الصدقة المضافة الى المال يتناول اموال الزكوة قال تعالى خذ من
اموالهم صدقة فكذا ايجاب العبد فيتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة
والسوائم والغلة والثمرة العشرية والارض العشرية خلافا لمحمد رحمه الله
لان الغالب في العشر معنى العبادة حتى لا يجب على الكافر فكانت في معنى الزكوة
ولا يتصدق بغير ذلك من الاموال لانها ليست اموال الزكوة وقال زفر رحمه الله
يتناول الجميع ماله وهو القياس عملا بعموم اللفظ وجوابه مامر ولو نذر ان يتصدق
بملكه فهو على الجميع وذكر الحاكم الشهيد انه والاول سواء في الاستحسان لان
ذكر المال والملك سواء وكذلك ذكر النسفي عنهما وعن ابي يوسف فرق بينهما وقال
لفظة الملك اتم عرفا والاول اصح لان الشرع انما اضاف الصدقة الى المال لا الى
الملك وذلك يوجب تخصيص المال فبقي الملك على عمومه فان لم يكن سوى مال
الزكوة لزمه التصدق بالكل بالاجماع ويمسك مما ينفق حتى يكتسب ثم يتصدق
بمثل ما امسك لانه لو تصدق بالجميع احتاج ان يسأل او يموت جوعا
وانه حرج فاحش فيمسك قدر حاجته دفعا للضرر عنه ولم يقدره بشيء
لان الناس يختلفون في ذلك باختلاف احوالهم في النفقات فالحاصل انه يمسك
مقدار كفايته في نفقته الى ان يقدر على اداء مثله ولو قال داري في المساكين
صدقة فعليه ان يتصدق بها وان تصدق بقيمتها اجزاه ولو قال لاخر كل ما
يصل الي من مالك فعلي ان اتصدق به فوهبه شيئا فعليه ان يتصدق به ولو
اذن له ان ياكل من طعامه لا يتصدق به لان الاباحة لا تملكه الا بالاكل
وبعد الاكل لا يمكن التصدق به **وفي تحفة الفقها** ومن وهب لاجنبي
هبة فله الرجوع فيها عندنا الا ان يعوضه منها او يزيد فيها زيادة متصلة
او يموت احد المتعاقدين او تخرج الهبة من ملك الموهوب له واذا وهب
لذي رحم محرم منه فلا رجوع فيها عندنا لان كل عقد افاد مقصوده وقع
لازما فالمقصود من الهبة لذي رحم محرم منه صلة الرحم وقد حصل فلا رجوع
فيها واما المقصود منها لاجنبي العوض وما حصل مقصوده فله الرجوع
فيها ولكن لا يخلو عن نوع كراهية وخلافا الشافعي رحمه الله فيهما على
خلاف ما قلنا وهبة احد الزوجين للاخر حال بقاء الزوجية بمنزلة الهبة للقرابة

للقرابة ولا يصح الرجوع الا بالتراضي او بحكم الحاكم لانه مختلف بين العلماء فلا بد
من الحكم والرضاء حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه قبل القضاء ينفذ ولو هلك
منعه منه فهلك في يده لم يضمن لقيام ملكه فيه الى ان يقضي القاضي بالرد عليه
ثم بعد القضاء به او بعد الرضاء يكون فسخا من الاصل حتى لا يشترط قبض
الواهب **وفي شرح المجمع** فان قبض الموهوب له الموهوب في المجلس
اي مجلس عقد الهبة بغير اذن من الواهب جاز لان ايجاب الهبة يكون اذنا له
بالقبض دلالة هذا اذا لم يكن متصلا بملك الواهب ولو كان متصلا كما اذا وهب
ثمرا في نخل او قفيزا من صبرة فان جذه او اكتاله في المجلس لا يجوز لان القطع
والاكتيال تصرف في ملك الغير فلا يصح الا باذن صريحة وفي النوادر لو قال الموهوب
له قبضته والموهوب حاضر صار قابضا لتمكنه منه كالتخلية في باب البيع وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يصير قابضا ما لم يقبضه بيده لا بعد الافتراق اي لا يجوز القبض بعد
افتراقه عن المجلس الا باذن الواهب لان القبض في باب الهبة ملحق بالقبول حتى
لو قبض الموهوب له ولم يقل قبلت صح وملك الموهوب والقبول كان مختصا
بالمجلس فكذا ما الحق به وفي المحيط لو كان امره بالقبض حين وهب لا يتقيد
بالمجلس ويجوز قبضه بعده اعلم ان هبة الدين والابراء يرتد بالرد وقبولها
ليس بشرط حتى لو ماتا قبل العلم او سكت يبرأ وقال زفر رحمه الله قبول الهبة شرط
لا يرتد الابراء بالرد لان الابراء اسقاط الدين وهو مال حكما لا حقيقة فعملنا
بهما في اللفظين فاعتبرناه مالا في حق لفظ الهبة لانه موضوع للتمليك فلم
يصح من غير قبول واعتبرناه اسقاطا في حق لفظ الابراء لانه موضوع للاسقاط
فيتم من غير قبول ولا يرتد بالرد ولنا ان التصرف في الدين تمليك حكما اسقاط
حقيقة فلكونه تمليكا يرتد بالرد ولكونه اسقاطا يصح من غير قبول
توفيرا على الشبهين حظهما ولو قال كل انسان تناول من نخلتي فهو حلال
له قيل لا يحل له لان من تناوله لزمه الضمان والابراء عن المجهول غير
جائز وقيل يحل لان هذا اباحة والاباحة للمجهول جائزة قال الصدر الشهيد
وبه يفتى **وفي الدرر والغرر** ولو وهب ارضا وزرعا وسلمها فاستحق
الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد
فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل

الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق البعض الشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شايعا اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طار كذا ذكره شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط اقول عدة صورة الاستحقاق من امثلة الشيوع الطاري غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين ويلي القريب الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وقد فرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافتيت بالرجوع وقال الامام الاسروشني والامام عماد الدين هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد

كتاب البيوع وفي قاضيخان

البيع لا ينعقد الا بلفظين ينبئان عن التمليك والتملك على صيغة الماضي او الحال نحو ان يقول البايع بعت منك هذا بكذا او يقول ابيعك هذا بكذا ويقول المشتري اشتريت او قبلت او اجزت او رضيت ولا ينعقد بلفظ الامر بان قال المشتري بعني هذا الثوب بكذا فقال بعت او يقول البايع اشتر مني هذا العبد بكذا فيقول اشتريت فكما لا ينعقد بلفظة الامر فلا ينعقد بلفظة الاستقبال نحو ان يقول البايع سابيعك هذا العبد بكذا فيقول المشتري اشتريت وقد يكون البيع بالاخذ والاعطاء من غير لفظ ويسمى هذا البيع بيع التعاطي واختلف المشايخ فيه قال بعضهم هذا البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل واللحم والخبز والحطب وقال بعضهم ينعقد في الكل واليه

والبيان في الجامع الصغير في الوكالة وقال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي هذا البيع لا يكون الا بقبض البدلين جميعا وقال بعضهم قبض احدهما يكفي وينعقد البيع بالهبة بشرط العوض عند قبضهما ويبنى عليه احكام البيع من ثبوت حق الشفعة ونحوها ولو قال عتقتك هذا العبد بالف درهم يقبضها المشتري ولم يقل شيئا كان بيعا ولو قال عتقتك هذا العبد بالف درهم ثم قال بعت منك هذا العبد بمائة دينار فقال المشتري قبلت كان البيع بالثمن الثاني ولو قال بعت منك هذا العبد بالف درهم فقبل المشتري ثم قال بعت منك هذا العبد بمائة دينار في ذلك المجلس او غيره وقال المشتري اشتريت ينعقد البيع الثاني وينفسخ البيع الاول ولو قال البايع بعت منك هذا العبد بالف درهم فقال المشتري اشتريت منك بالفي درهم ذكر في النوادر انه ينعقد البيع بالف والالف الاخرى زيادة في الثمن ان قبله البايع صح وكذا لو ابتدا المشتري فقال المشتري اشتريت منك هذا العبد بالفي درهم فقال البايع بعته بالف درهم كان ذلك حطا لاحد الالفين ولو قال بعت منك هذا العبد بالفي درهم فقال المشتري اشتريته بغير شيء لا يصح ولو تبايعا وهما يمشيان قال بعضهم لا ينعقد البيع لتفرق المجلس بالخطوات قبل القبول كما لو قال بعت فقام المشتري ثم قبل وقال بعضهم ينعقد اذا اجاب المخاطب موصولا بالخطاب فانه ذكر في الطلاق اذا قال لها اختاري وهما يمشيان فقالت اخترت موصولا بالخطاب يقع الطلاق ولو قال اقلتك هذا العبد بالف درهم فقال الاخر قبلت اختلفوا فيه قال ابو بكر الاسكاف ينعقد البيع بينهما بلفظة الاقالة وقال الفقيه ابو جعفر لا ينعقد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله فانه قال في المتبايعين اذا تقايلا البيع باكثر من الثمن الاول او باقل او بجنس اخر في ظاهر الرواية عنه يكون ذلك فسخا بالثمن الاول في حقهما وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان الاقالة بيع بعد القبض فسخ قبله وقال ابو يوسف رحمه الله الاقالة بيع الا اذا تعذر جعلها بيعا بان كان المبيع منقولا وتقايلا قبل القبض فيجعل فسخا وقال محمد رحمه الله ان تقايلا باكثر من الثمن الاول او جنس اخر يكون بيعا وقال زفر رحمه الله الاقالة فسخ في حق الكل حتى لا يتعلق بها الشفعة وفي مشتمل الاحكام من عادية المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البايع

في الايام الثلثة فاختفى البايع فطلب المشتري من القاضي ان ينصب خصما
عن البايع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري
وقال بعضهم لا ينصب لان المشتري لما اشترى ولم ياخذ وكيلا مع احتمال
الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له من منيه دعا الجارية المشتراة
الى فراشه لا يبطل خياره كذا اذا زوجها ولم يطا الزوج ولو قال المشتري
البيع بات وقال البايع بيع وفاء فالقول لمدعي البات الا اذا قام دليل
على الوفاء وفي شرح المختار قال وخيار البايع لا يخرج المبيع عن
ملكه وخيار المشتري يخرجه ولا يدخله في ملكه اعلم ان البيع بشرط الخيار
لا ينعقد في حق حكمه وهو ثبوت الملك بل يتوقف ثبوت حكمه على سقوط
الخيار لانه بالخيار استثنى مباشرة العقد في حق الحكم فامتنع حكمه الى
ان يسقط الخيار ثم الخيار اما ان يكون للبايع او للمشتري او لهما فان
كان للبايع فلا يخرج المبيع عن ملكه لانه انما يخرج بالمراضاة ولا رضى مع
الخيار حتى نفذ اعتاق البايع وليس للمشتري التصرف فيه ولو قبضه المشتري
وهلك في يده في مدة الخيار فعليه قيمته لانه لم ينفذ البيع ولا نفاذ للتصرف فيه
بدون الملك فصار كالمقبوض على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البايع
لا شيء على المشتري كالصحيح ويخرج الثمن من ملك المشتري بالاجماع ولا
يدخل في ملك البايع عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وان كان الخيار للمشتري
يخرج المبيع عن ملك البايع لان البيع لزم من جانبه ولا يدخل في ملك
المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يدخل والثمن لا يخرج عن ملك
المشتري بالاجماع ولا يملك البايع مطالبته بالثمن قبل الثلاث وجه
قولهما في الخلافية انه لما خرج المبيع عن ملك البايع وجب ان يدخل
في ملك المشتري لئلا يصير سايبة بغير مالك ولا نظير له في الشرع
ولابي حنيفة رحمه الله ان الخيار شرع للتروي فلو دخل في ملكه ربما فات ذلك
بان كان قريبا له فيعتق عليه ولان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع
في ملكه اجتمع البدلان في ملك واحد ولا نظير له في الشرع وفيه قضية المعاوضة
المساواة ودخوله في ملكه ينفيها وان هلك في يد المشتري هلك بالثمن وكذلك
ان دخله عيب لان العيب يمنع الرد والهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب فيهلك

فيهلك بعد انبرام العقد فيلزمه الثمن ويعرف من هذين الفصلين الحكم
فيما اذا كان الخيار لهما لمن يتامله ان شاء الله تعالى وثمرة الخلاف تظهر
في مسائل منها لو كان المشتري قريبا له لم يعتق عنده ولو كانت زوجته لم
يفسد النكاح خلافا لهما فيهما وان وطئها لا يبطل خياره لانه وطئها بحكم
النكاح الا ان يكون بكرا او نقصها الوطئ وعندهما يبطل النكاح لانه وطئها
بملك اليمين ولو كانت جارية قد ولدت منه لا يصير ام ولد له عنده خلافا لهما
ولو حاضت عنده في مدة الخيار ثم اجاز البيع لا يجتزي بتلك الحيضة عن الاستبراء
عنده ولو ردها لا يجب على البايع الاستبراء عنده خلافا لهما فيهما ويبنى على
هذا الاصل مسائل كثيرة يعرفها من اتقن هذه الاصول وفي مجمع المنتخبات
اشترى غلاما امرد فوجده محلوق اللحية له ان يرد وقبح الجارية ليس بعيب من منية
ابق العبد ثم علم المشتري بعيب لم يرجع بالنقصان ما لم يمت او يعود لان
البايع ان يقبله معيبا قول المشتري ليس به عيب ليس باقرار بانتفاء العيوب
حتى لو وجد عيبا كان له ان يرد ولو ثبت فقال ليس بابق كان اقرارا بانتفاء
الاباق البول في الفراش في الصغير انما لا يعد عيبا اذا كان رضيعا اما اذا
كان خماسيا يعد عيبا قال في الخصاف اشترى ثوبا فقطعه لابنه الصغير
ثم وجد به عيبا لا يرجع بالنقصان وقيام العيب في الحال شرط صحة الدعوى
لو ادعى عيبا في الجارية وانكر البايع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشتري
البايع عن ذلك العيب ثم ظهر عدم العيب او برأوه عنها فللبايع ان يرجع
بما ادى من بدل الصلح ولا يرد المشتري ان يقول لها لي وجع الضرس
باع من رجل ثم باعه من اخر فاشتريه فوجد به المشتري الثاني عيبا حدث
مثله قال كان عند البايع الاول وادعى المشتري الاول حدوثه عند
الثاني فاقام الثاني البينة انه كان عند البايع الاول يرد على بايعه عند
ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله اشترى بثنتين وقبضهما فباع
احدهما ووجد بها او الباقي عيبا له ان يرد المبيع ولو باع نصف العبد
لم يرد بالعيب ولو اشترى طعاما في وعاء وباع بعضه فهو بمنزلة عبد
باع نصفه ولو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين وعند محمد رحمه الله
اذا قبض ما في وعاء واحد ثم وجد به عيبا رد ما بقي وقيل وبه يفتى اشترى

ارضا فوجد خراجا ثقيلا على اخلا مثلها له الرد بعد ما حلف انه لم يعلم بخراجها
ولا رضي به اشترى غلاما على انه بركبند و رماجادنا فاذا هو قديم ليس له
الرد اشترى ثوبا فاستاجر البايع في غسله وصبغه ونحو ذلك ثم هلك
الثوب قبل ان يحدث البايع فيه عملا فهو على البايع اشترى جرزا في جوالق
فوجد اعلاه جرزا طويلا وفي اسفله قصيرا فان كان بقيمة الطويل الذي كان
عيبا كثرة الملح في الشحم خارجا عن العادة عيب اشترى شيا فهو فوهبه لاخر
ثم دفعه فيه ثم علم بعيبه له الرد على البايع اشترى دارا وبنى فيها واستحقت
يرجع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على البايع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم
فالثمن لا غير قال البايع البيع بات وقال المشتري بيع وفاء فالقول لمدعي
البتات الا اذا اقام دليلا على بيع وفاء زاد المرض في يد المشتري وكان اصله
عيب عند البايع ولم يعلم المشتري بذلك له الرد خاصم المشتري البايع في عيب
ثم ترك الخصومة اياما ثم خاصم وقال البايع لم اسكت هذه المدة فقال انتظر
هل يزول هذا العيب ام لا فله ردها هذه المذكور من المنية ان كان العيب
دارا فسكنها بعد ما علم بالعيب لم يكن ذلك رضا بالعيب استحسانا وفي

الدرر والغرر طاب للبايع ما ربح في الثمن لا للمشتري في المبيع
صورته اشترى جارية بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق
بالربح ويطيب للبايع ما ربح في الثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية
مما يتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير
لا تتعينان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب
التصدق وقال صدر الشريعة فان قيل ما ذكر في الهداية في المسئلة السابقة
فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتعيين
في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم
تعيين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبه الغصب سعيا
في دفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة فاشترى بها شيا يعتبر شبه
البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول لا يخفى
على المتامل المنصف ان ما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد دليلا

دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فتوجه ما قاله قال في العناية
انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهي ما مر
انها تتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم
الملك ظاهر وخبث لفساد في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض
وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب
اذا تصرف في العرض او النقد وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين
يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به حيث يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن
فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث
لفساد الملك فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين لان فساد الملك دون عدم
الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين ثمة شبهة هنا فيعتبر وشبهة فيما لا يتعين
ثمة تنقلب شبهة الشبهة هنا فلا تعتبر كما طاب ربح مال ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه
بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان
المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب
بالاقرار ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين بنى
في دار شراها فاسدا او غرس فاسد في ارض شراها فاسدا لزمه قيمتهما
اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس لان حق الشفيع
اضعف من حق البايع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث
بخلاف حق البايع والاضعف اذا لم يبطل بشي فالاقوى اولى ان لا يبطل به وله ان حق
الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق البايع كذلك وله ان البناء والغرس حصلا
للمشتري بتسليط من جهة البايع وكل ما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد
كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها
المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذا لو باعها من اخر فانه ياخذ بالشفعة بالبيع الثاني
بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن في الفاسد شفعة لان حق البايع قد انقطع
ههنا وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البايع
لوجوده منه وفي **التاتارخانية** اذا استقرض فلوسا فكسدت فان على
قول ابي حنيفة رحمه الله يرد عينها ان كانت قائمة ومثلها ان كانت هالكة

وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فقد ذكر بعض مشايخنا في شرح
كتاب الصرف أن المشايخ اختلفوا فيه على قولهما يرد عينها إن كانت قائمة
وإن كانت هالكة فعليه قيمتها وقال بعضهم عليه قيمتها وفي المنتقى ما
يدل على هذا القول فقد ذكر محمد إذا استقرض فلوسا فسقطت فعليه
مثلها في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله عليه قيمتها يوم سقطت
وزاد في رواية ابن رستم عن محمد رحمه الله فعليه قيمتها في آخر ما كسدت
بساعة قليلة أن يكسد وقال يعقوب عليه قيمتها يوم استقرض فقد
ذكر القيمة على قولهما من غير فصل بينهما إذا كانت قائمة أو هالكة على
قولهما وفي الخانية ولو استقرض الفلوس الرائجة والعدالي فكسدت
قال أبو حنيفة رحمه الله يجب عليه مثلها كاسدة ولا يغرم قيمتها وقال أبو يوسف
رحمه الله يجب عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رحمه الله يجب عليه في آخر يوم
كانت رائجة وعليه الفتوى والفلوس المغصوبة إذا كسدت فإن كانت
قائمة رد عينها بالإجماع وإن كانت هالكة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا وفي القنية
وإن اصطلحا على شيء يكن بيعا جاز هو المختار وهذه المسألة في الحاصل
فرع المسألة أخرى في كتاب الغصب من غصب من آخر رطبا وهلك عنده
أو استهلكه ثم انقطع وإن الرطب قال أبو حنيفة رحمه الله عليه قيمته من
الفضة يوم الخصومة وقال أبو يوسف رحمه الله عليه من الفضة يوم الغصب وقال
محمد رحمه الله عليه قيمته من الفضة يوم الانقطاع وكثير من المشايخ يفتون بقول محمد
وبه كان يفتي الصدر الكبير برهان الدين الصدر الشهيد حسام الدين
وبعض مشايخنا أفتوا بقول أبي يوسف رحمه الله وقوله أقرب إلى الصواب في ديارنا
وفي بيوع الأمالي رجل استقرض من آخر شيئا من الكيلي أو الوزني
وانقطع عن أيدي الناس قال يجبر المقرض على التأخير حتى يدرك الحدث
عند أبي حنيفة رحمه الله وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله في رجل
استقرض من آخر شيئا من الفواكه كيلا أو وزنا فلم يقبضه المقرض حتى
انقطع فهذا لا يشبه الفلوس إذا كسدت لأن هذا مما لا يوجد فهذا
يجبر صاحبه على تأخيره إلى أن يجيء الحديث إلا يتراضيا على قيمته قال وهذا
في هذا الوجه مثل رجل استقرض من رجل طعاما من بلد الطعام فيه

فيه رخيص ثم التقيا في بلد الطعام فيه غالي فأخذه الطالب بحقه فليس له أن يحبسه
ويؤمر المطلوب بأن يوثق له حتى يعطيه إياه في البلد الذي استقرض فيه
وفي العتابية من استقرض فغلت أو رخصت فإن رخصت فعليه مثل ما
قبض ولا ينظر إلى الغلاء والرخص كمن استقرض حنطة فارتفع سعرها وغلا
أو رخص وفي تحفة الفقهاء ومن اشترى أرضا بكل حق هو لها لا يدخل
الزرع والثمر لأن الزرع والثمر هو لها لم يدخل الرحا وفي بيع الضيعة يدخل
والمنقول والمدفون في الدار لا يدخل في بيعها كالدر في بطن السمك لا يدخل
في بيعه والسلم لا يدخل إلا إذا كان غير مقلوع والبذر الذي تحت التراب لا يدخل
في بيع الأرض وقيل إن نبت يدخل والكلأ لا يدخل في بيعها عندنا خلافا للشافعي
ولا يجوز بيع الكلأ قبل القطع والإحراز عندنا وبيع القصيل قبل أن يتناوله
المنافذ والمناجل فيه اختلاف والعذار يدخل في بيع الحمام والأكاف لا يدخل
إلا أن يكون موكفا وقت البيع الدلاء والقصاع لا يدخل في بيع الحمام ألواح
الحانوت يدخل في بيع الحانوت استحسانا سواء باعه بمرفقة أو لا لأنها
مركبة معنى أصول الشجر لا يدخل في بيع الشجر إلا بالشرط وفي الأقوال يدخل
حتى لا يصلح للبائع ولا للمشتري لأنه مباح إلا أن للمالك أن
يمنع الغير عن دخول ملكه والصك القديم وهو ملك البائع لا يدخل
في بيع الدار ولا يجبر على تسليمه إلى المشتري ولهذا يصح به الكفالة ولا يجبر
البائع على كتابة الصك والإشهاد ولو جاء العدول إليه لا يجبر إلا امتناع
من الإقرار والإشهاد ثم جاحدين ولو اشترى لحما أو سمكا أو شيئا من
الثمار وغاب المشتري فإن خشي البائع أن يفسد وسعه أن يبيعه من
آخر والنقصان عنه موضوع ولو باع عبدا وغاب المشتري قبل أن نقد الثمن
وأقام البائع البينة أنه باع ولم يقبض الثمن فإن كانت غيبته معروفة
لم يبعها القاضي لأنه يمكن إيصال حقه إليه من غير بيع وإن لم يدر أين
هو يبيعه القاضي وأوفى حقه كما إذا مات الراهن أو يكون المشتري
مفلسا ثم إن فضل شيء من ثمنه فهو للمشتري لأنه بدل ملكه ومما يجري
من المماكسة في البيع لا بأس به الدوام المعهود بين التجار في القطن
ونحوه يجوز إذا علم البائع به البيع بالرقم لا يجوز إذا علم بعلمه فإذا علمه

في المجلس يجوز متاع الدار في الدار ممنع تسليمها وكذا الزرع في بيع الارض
ولو اشترى مائة منٍّ من الخبز ان دفع الدراهم اولا ويأخذ كل يوم عشرة
امناء يجوز وان لم يدفع الدراهم اليه ويأخذ كل يوم عشرة امناء لا يجوز
وفي محيط السرخسي يحتاج الى معرفة شرعية السلم وتفسيره
وركنه وشرطه واحكامه اما الشرعية فالسلم مشروع استحسانا لانه نهى عليه
الصلوة والسلام عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم الخ واما تفسير
السلم لغة وشريعة عقد يثبت به الملك في الثمن عاجلا وفي المثمن اجلا
ويسمى سلما واسلاما وسلفا لما فيه من تسليم رأس المال حالا واما ركنه ان
يقول لاخر اسلمت اليك عشرة دراهم في كر حنطة او اسلفت ويقول الآخر قبلت
وينعقد السلم بلفظة البيع في رواية الحسن وهو الاصح الخ واما شرائطه فعشرة
ثلثة في رأس المال وسبعة في المسلم فيه اما التي في رأس المال احدها ان يكون معلوم
الجنس والنوع والصفة والقدر بعيار في المكيل والموزون عند ابي حنيفة
وسفيان الثوري رحمهما الله وهو احد قولي الشافعي رحمه الله وعندهما
هذا ليس بشرط اذا كان معينا الانحصار معلوما بالاشارة لانها ابلغ اسباب
الاعلام الخ والثاني كون الدراهم والدنانير منقودة بشرط لصحة السلم عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ليس بشرط لان عنده ترك انتقاد ربما يؤدي الى فساد
السلم الخ والثالث كون رأس المال مسلما في مجلس العقد شرط لجوازه الخ واما
الشرائط التي في المسلم فيه احدها الاعلام المسلم فيه ببيان جنسه كقوله
حنطة او شعير ونوعه كقوله سقية سهلية او جبلية كقوله جيدة او رديئة او
وسط ومقداره كقوله اذا كر او قفيز لان الجهالة المفضية الى المنازعة لا ترتفع
بهذا والثاني ان لا يجمع البدلين احد وصفي علة ربا الفضل وهو القدر
او الجنس كاسلام الثوب الهروي في الهروي واسلام المكيلات في المكيلات كالحنطة
في الشعير او الموزونات في الموزونات نحو الحديد في الرصاص او بيع المكيل في
الموزون بعينه بمكيل او موزون موصوف في الذمة دينا لا مؤجلا لا يجوز
وهذا مطرد الا في الاثمان فانه يجوز اسلامها في الموزونات بحاجة الناس
والثالث ان يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين حتى لا يجوز السلم في الدراهم
والدنانير لانها قط لا يكون بيعا بل خلقا ثمنا والمسلم فيه مبيع وجب دينا في الذمة

في الذمة بطريق الرخصة لحاجة الناس الخ والرابع ان يكون المسلم فيه مؤجلا الخ
والخامس ان يكون موجودا من وقت عقده الى حين محله بلا انقطاع فيما بين ذلك الخ
والسادس ان يبين مكان ايفائه فيما له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله ليس بشرط ويوفيه حيث وقع العقد الخ والسابع ان لا يكون
فيه خيار شرط لهما ولاحدهما والثامن ان يكون المسلم فيه مما ينضبط بالوصف
ويعلم قدره لان السلم انما يقضى بالمثل مما لم يكن المسلم فيه مضبوطا بالوصف
ويعلم قدره لا يمكن قضاؤه بالمثل وذلك يكون من الاجناس الاربعة المكيل
والموزونات والمذروعات والمعدودات المتقاربة الخ **وفي شرح المجمع**
اذا باع ثمنا بثمن اراد بهما النقدين لانهما متعينان للثمنية سواء صحبه الباء
اولا واما المكيل والموزون فانما يصير ثمنا اذا صحبه الباء كان صرفا سمي هذا
البيع صرفا لاحتياجه الى النقل في بدليه من يد الى يد قبل الافتراق والصرف
النقل ولا يتعينان اي العوضان في هذا البيع حتى لو استقرضا يعني اذا
تصادقا ولم يكن عندهما شيء فاستقرضا فاديا قبل ان يفترقا او استحق كل
من العوضين فاستبدلا اي اعطى كل منهما صاحبه بدل ما استحق من جنسه
او امسكا اي امسك العاقدان ما اشار اليه في العقد فاديا المثل اجزناه
اي في الصور الثلث خلافا لزفر رحمه الله وهذا الخلاف مبني على ان النقود
لا تتعين عندنا خلافا للشافعي وزفر رحمهما الله معه سبق بيانه في
اوائل كتاب البيوع في قوله ولا يتعين النقدين وشرط المماثلة عند اتحاد
الجنس وان كان بيع مصوغ بمصوغ لقوله صلى الله عليه وسلم الذهب
بالذهب مثلا بمثل يدا بيد الحديث فان قلت لو باع اناء مصوغا من نحاس
بمصوغ اخر منه الجائز وان لم يجز بيع النحاس بمثله متفاضلا فلو لم يكن
في مصوغ الفضة كذلك قلت الموزونية ثبتت في الذهب والفضة بالنص
فلا يخرج منه بكونه مصوغا واما في النحاس وغيره فالموزونية ثابتة بالعرف
فاذا تعارف الناس بيع المصوغ منه عددا يخرج من ان يكون موزونا
وفي الكفاية العلم بتساويهما حالة العقد شرط صحته حتى لو تبايعا ذهبا
بذهب مجازفة وافترقا بعد التقابض ثم علما بالوزن انهما كانا متساويين
لا يجوز عندنا خلافا لزفر رحمه الله حتى صح الجزاف وعند الاختلاف لجواز الربوا

فاختلاف الجنس لا في الاوصاف يعني المماثلة في الاوصاف ليست بشرط لقوله صلى الله عليه وسلم
جيدها ورديها سواء والتقابض اي يشترط تقابض العوضين وهذا شرط
لصحة الصرف عند بعض ولبقائه عند اخرين قبل التفرق بالابدان قيد به لان
التفرق بالمكان غير مانع كما كان كذلك فيما سبق بيانه في الفصل
مطلقا اي سواء كان العوضان من جنس واحد او لا لما روينا ولقول عمر
رضي الله عنه بع ورقك واسترد ورقه ولا يفارقه حتى يستوفي وان وثب من
سطح فثب معه ولا يصح خيار الشرط فيه لان الخيار يمنع من تمام القبض
المستحق بالعقد شرعا قيد به لان خيار العيب وخيار الرؤية صحيحان فيه ولا الاجل
ولا الاجل لانه تفوت القبض صريحا فان اسقطا بضم الهمزة اي اسقط
الخيار والاجل في المجلس صح لزوال المفسد قبل تقرره **وفي روضة
العلماء** اذا اشترى مسلم من ذمي خمرا ليشربها فالشراء باطل ولا ضمان على
المشتري ولا ثمن عليه وانما لم يجب الثمن لانه مسلم ولا يؤخذ المسلم بثمن الخمر
ولا ضمان عليه لانه اتلفها باذن الذمي لانه لما باعها منه فقد سلطه على
اتلافها ومن اتلف مال اخر باذنه لا ضمان عليه كمن قتل دابة غيره باذنه
لا ضمان عليه وكمن قطع قتل عبد انسان باذن صاحبه فلم يضمن كذا ههنا
ولو شرب خمر مسلم لا ضمان عليه لانه لو اتلفها بغير اذنه لا ضمان عليه
ولو اتلف مسلم خمر ذمي بغير اذنه ضمن عندنا وعليه قيمتها وقال الشافعي رحمه الله
لا ضمان عليه **وفي الغاية للوقاية** ولا يسعر حاكم لقوله صلى الله عليه وسلم
لا تسعروا فان الله تعالى هو المسعر القابض الباسط الرازق الا اذا تعدى
الارباب اي ارباب الطعام عن القيمة تعديا فاحشا بان يبيع قفيزا بمائة
وهو يشترى بخمسين وعجز الحاكم عن صيانة حقوق المسلمين الا بتسعير
فيسعر بمشورة اهل الرأي والنظر فاذا فعل فتعدى رجل عن ذلك فباعه
بثمن فوق اجازة القاضي ينبغي للحاكم ان لا يعجل بعقوبته اذا رفع اليه
هذا الامر ولا بالتسعير بل يأمره بان يبيع ما فضل عن قوته وقوت اهله
اهله على اعتبار السعة وينهاه عن الاحتكار يعظه ويزجره عنه
فان رفع اليه ثانيا فعل كذلك وهدده وان رفع اليه ثالثا حبسه وعزره
حتى يمتنع عنه ويزيل الضرر عن الناس ولا يسعر الا اذا ابوا ان يبيعوا الا

الا بغبن فاحش ضعف القيمة ومن باع منهم بما قدره الحاكم صح وتحروا ان كان
يخاف اذا انقطع يضربه الامام لا يحل للمشتري ذلك والحيلة فيه ان يقول له
بعني بما تحب فح بأي شيء باعه يحل ولو اصطلح اهل بلدة على سعر الخبز و
اللحم وشاع ذلك فيما بينهم فاشترى رجل منهم خبزا بدرهم او لحما فاعطاه
البايع ناقصا والمشتري لا يعرف ذلك كان له ان يرجع عليه بالنقصان اذا
عرف ولو خاف الامام على اهل مصر الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين
وفرقه فاذا وجدوا ارادوا مثله **كتاب الشفعة وفي تحفة الفقهاء**
واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلس ذلك على المطالبة والعلم يثبت باخبار
رجل عدل او باخبار رجلين مستورين عند ابي حنيفة رحمه الله والاختلاف عنه
كالاختلاف في عزل الوكالة اعلم ان الطلب يثبت له ببيع البايع سواء يثبت الملك
للمشتري او لم يثبت لزوال ملك البايع باقراره وهو ان يطلبها كما علم حتى
لو بلغه البيع ولم يطلبها بطلت شفعته لقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة
لمن واثبها وهو عبارة عن المبادرة والمبادعة وهي يجب على فور العلم
بالخبر حتى لو سكت ساعة ولم يطلبها بطلت شفعته هكذا روي عن
ابي حنيفة رحمه الله وهو ظاهر المذهب وعن محمد رحمه الله يتوقف الى اخر المجلس
فان قام منه او اشتغل بشيء اخر بطلت شفعته قال ابو بكر الرازي رحمه الله
هذا هو الصحيح ولو قرأ كتاب الشراء الى اخره بطلت شفعته ولو قال بعدما
بلغه البيع الحمد لله او قال لا حول ولا قوة الا بالله او قال سبحان الله
لا تبطل الشفعة لانه لا يدل على الاعراض وكذا لو قال من ابتاعها
وبكم بعت ويصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت
الشفعة او طلبتها او انا طالبها ثم ينهض منه اي يقوم من مجلسه ويقول
ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها
الآن فان شهدوا على ذلك ويشهد على البايع ان كان المبيع في يده
لانه خصم بيدا او على المشتري لانه خصم ملكا او عند العقار لانه هو المدعى
فاذا فعل ذلك استقرت شفعته ويصح الطلب من المشتري وان لم يكن
الدار في يده هو الصحيح لوجود الملك له بالبيع ثم يجيء عند القاضي ويقول
ان فلانا اشترى هذه الدار وذكر حدودها وطلب الشفعة فمره ان يسلمها

الشفيع هكذا ذكره في الفتاوى الظهيرية ولا يسقط الشفعة بعد طلب التقرير
والاشهاد بقاء بترك طلب الخصومة والتمليك عند ابي حنيفة رحمه الله وعن
ابي يوسف رحمه الله اذا ترك الخصومة في مجلس الحكم بطلت شفعته لقوله
عليه الصلوة والسلام الشفعة كحل العقال وعند محمد رحمه الله ان تركها
شهرا بعد الاشهاد بطلت شفعته وهو قول زفر رحمه الله اي اذا تركها
من غير عذر والفتوى على قول محمد رحمه الله **وفي الكافي** خمسة اشتروا
دارا من رجل فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم لانه ليس في هذا الاخذ تفريق
لان الشفيع يقوم مقام احدهم وان اشتراها رجل من خمسة اخذ الشفيع
كلها او تركها وليس له ان يأخذ البعض دون البعض وقال الشافعي رحمه الله
له ان يأخذ حصة احدهم كما في الفصل الاول ولنا ان فيه اضرارا بالمشتري بتفريق
الصفقة عليه وفي الاول تتم الصفقة متفرقة والصحيح ان لا فرق فيما قبل القبض وبعده
وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه فصل فقال ان اخذ قبل القبض نصيب احدهم
ليس له ذلك وبعد القبض له ذلك لانه متى اخذ نصيب احدهم من يد البائع يتفرق
البائع بتفريق اليد فيخلاف ما بعد القبض لانه لم يبق يد البائع ولكنا نقول قبل
القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم اذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كيلا
يؤدي الى تفريق اليد على البائع كاحد المشتريين ومسئلة الكتاب فيما
اذا كان الثمن منقودا ومعنا قوله يأخذ نصيب احدهم بتملك الشفعة وسواء
سمى لكل بعض ثمنا او كان الثمن جملة لان الاعتبار لاتحاد الصفقة لا للثمن
ومن اشترى نصف دار وقاسم البائع فللشفيع ان يأخذ النصف الذي صار للمشتري
او يدع وليس له ان ينقض القسمة لان القسمة من تتمة القبض لان القبض
للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع في الهبة الا بالقسمة وليس للشفيع ان
ينقض القبض ليعيد العهدة على البائع وان كان له فيه فائدة فكذا ليس له
ان ينقض القسمة المكملة للقبض بخلاف ما اذا باع احد الشريكين نصيبه
من دار مشتركة وقاسم المشتري مع من لم يبع حيث يكون للشفيع نقض
القسمة لان القسمة مع غير العاقد ليست من تمام القبض المستحق
بالعقد بل هو تصرف باشره بحكم الملك فكان للشفيع نقضه كما ينقض بيعه
وهبته واطلاق الجواب يدل على ان الشفيع يأخذ النصف الذي صار للمشتري في

في اي جانب كان وهو المروي عن ابي يوسف رحمه الله لان المشتري لا يملك ابطال حقه
بالقسمة وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه انما يأخذه اذا وقع في جانب الدار
التي يشفع بها اما اذا وقع في الجانب الآخر فلا لانه لم يبق جارا فيما وقع في
الجانب الآخر **وفي الفتاوى التاتارخانية من الذخيرة**
القاضي اذا قضى بالشفعة يقول له هات الثمن وخذ الدار وفي الاقضية
اشارة الى ان القاضي يقضي للشفيع بالشفعة قبل ان يحضر الثمن وهذا
قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعلى قول محمد رحمه الله لا يقضي بالشفعة
قبل ان يحضر الثمن وقد روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان القاضي لا يقضي
للشفيع بالشفعة ما لم يحضر الثمن فصار عن ابي حنيفة روايتان وفي السراجية
لا ينبغي للقاضي ان يقضي بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن وان قضى لا ينفذ
قضاؤه وكان للمشتري ان يحبس الدار عن الشفيع الثمن وان قضى لا ينفذ
قضاؤه وكان للمشتري ان يحبس الدار عن الشفيع حتى ينقده الثمن م حبسه القاضي
وفي المنتقى قال هشام عن محمد رحمهما الله اذا قال الشفيع للقاضي اقض لي
بالشفعة ودعها على حالها من غير ان تسلم الي حتى آتيك بالثمن فلم يفعل ذلك
وفي الذخيرة فان قال الشفيع ليس عندي الثمن احضره اليوم او غدا او ما
اشبه ذلك فالقاضي لا يلتفت الى ذلك ويبطل حقه في الشفعة وان قال
الثمن عند صيرفي فاذهب معي حتى اعطيك او قال الثمن في بيتي فاذهب
واجئ بالثمن فان القاضي يمهله هذا المقدار م واذا دفع الشفيع الامر الى
القاضي فطلب منه ان يقضي له بالشفعة فهذا على وجهين ان كانت الدار
في يد البائع فالقاضي لا يسمع خصومته ولا يقضي له بالشفعة الا بحضرة البائع
والمشتري وان كانت الدار في يد المشتري فالخصم هو المشتري وحده
يشترط حضرته ولا يشترط حضرة البائع فان اخذ الدار من المشتري فعهدته
وضمان ماله على المشتري وان اخذها من البائع فعهدته وضمان ماله
على البائع عندنا وروى ابو سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله ان المشتري
ان كان نقد الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضي للشفيع بحضرتهما
فانه يقبض الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري وعهدته على المشتري
وان كان لم ينقد الثمن دفع الشفيع الثمن الى البائع فعهدته على البائع

فلو ان الشفيع في هذه الصورة وجد بالدار عيبا فردها على البايع او على
المشتري بقضاء القاضي فاراد المشتري ان ياخذها بشفعته ليس له ذلك
وان اراد البايع ان يردها على المشتري بحكم ذلك الشراء فالمشتري
بالخيار ان شاء اخذها وان شاء تركها فان اخذ الشفيع الدار من المشتري
له ذلك ويحكي في الكتاب شري المشتري اولا ثم ترتب عليه الاخذ بالشفعة
ويأخذ من المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بايعه وان ابى المشتري
ان يدفع ذلك اليه فله ذلك ولكن ينبغي للشفيع ان يحتاط لنفسه
فيشهد قوما على تسليم المشتري الدار بالشفعة وان كان الشفيع اخذ
الدار من البايع يكتب كتابا على البايع مما يكتب لو اخذ من المشتري ويكتب
في هذا الكتاب اقرار المشتري انه سلم جميع ما في هذا الكتاب واجازه واقر
انه لا حق في هذه الدار ولا في ثمنها وفي شرح المختار قيد واذا
قيل للشفيع ان المشتري فلان فسلم ثم تبين انه غيره فله الشفعة لتفاوت
الناس في الجوار فقد يرضى بفلان لخيره ولم يرض بغيره فلم يوجد التسليم
في حقه وكذا لو ظهر ان المشتري اشتراها لغيره ولو قيل ان المشتري زيد
فسلم فاذا هو زيد وعمرو فله اخذ نصيب عمرو واذا قيل له انها بيعت بالف
فسلم ثم تبين انها بيعت باقل او بمكيل او موزون فهو على شفعته اما
الاول فلان الرضى بالاكثر لا يكون رضى بالاقل واما الثاني فلاحتمال
تعذر الدراهم عليه وتيسير ما بيع به من المكيل والموزون وكذلك
العددي المتقارب وسواء كانت قيمته الفا او اقل او اكثر فان الواجب
المثل بخلاف ما اذا بيع بعبد وامة قيمتها الفا او اكثر لان الواجب الف
حتى لو كانت قيمته اقل من الف لم تبطل شفعته لان الواجب القيمة
ولو قيل انها بيعت بجارية ثم تبين انها بيعت بعبد او عوض اخر ينظر
ان كانت قيمة العبد او العوض مثل قيمة الجارية او اكثر بطلت وان
كانت اقل لم تبطل لان الواجب القيمة ولو قيل انها بيعت بالف درهم فظهر
انها بيعت بمائة دينار قال الكرخي ان كانت قيمتها الفا او اكثر بطلت
وان كانت اقل لم تبطل وهو قول ابي يوسف رحمه الله لانهما جعلا كجنس واحد
في الثمنية واشار محمد رحمه الله في الاصل الى بقاء الشفعة وهو قول ابي



حنيفة وزفر رحمهما الله لانهما جنسان مختلفان حتى يجوز بيع احدهما
بالاخر متفاضلا ولانه ربما يسهل عليه احدهما دون الاخر ولو قيل بيعت
بالف ثم حط البايع المشتري فله الشفعة لان الحط يلتحق باصل
العقد فصار كانه باعها باقل قال ولا يكره الحيلة في اسقاط الشفعة
قبل وجوبها عند ابي يوسف رحمه الله لانه منع من وجوب الحق ويكره عند
محمد رحمه الله لانها شرعت لدفع الضرر والحيلة تنافيه والحيلة في اسقاط
الزكوة على هذا وفي الدرر والغرر يبطلها اي الشفعة ترك طلب
المواثبة او ترك الاشهاد عليه اي على طلب المواثبة قادرا عليهما
اما الاول فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم يأخذ
احد فمه او لم يكن في الصلوة فان شفعته تبطل بالاعراض وهو انما
يثبت حالة الاختيار وهي بالاقتدار واما الثاني فبان يترك الاشهاد
على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان عنده رجلان او رجل
وامرأتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض
قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على
ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الاشهاد في
طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلاميه تناقضا ومنشؤه
الغفلة عن قوله وهو يقدر على ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع
البيع في مكان خال عن الشهود فسكت تبطل شفعته واذا قال طلبت
الشفعة وان لم يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال
الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا في يمينه
ويثبت طلب المواثبة وسيأتي بهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها
ايضا صلحه اي الشفيع منها اي الشفعة بعوض لانه تسليم فلرده
اي العوض لبطلان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح
الاعتياض عنه لانه رشوة فيرده ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد
البيع قبل القضاء بها اي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ
بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا
تبطل لتقررها بالقضاء ووجه بطلانها انها مجرد حق التملك وهو

لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث لا اى لا يبطلها موت المشترى
لان المستحق باق فيموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ويبطلها
ايضا بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها يعنى اذا باع الشفيع داره التى
يشفع بها بعد شرى المشترى قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشرا
او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال قبل
التملك ويبطلها ايضا جعله اى جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة
او وقفا مسجلا قال قاضيخان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق به
الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التى يستحق بها الشفعة
مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفيعا
للمبيعة فان المسجد والمقبرة والوقف المسجل يجعله بمنزلة الزائل
عن ملكه **وفى شرح المجمع** وتجب الشفعة بعد البيع الصحيح قيده
لان الفاسد مستحق للفسخ فلا يثبت فيه الشفعة دفعا لتقرير فساده الخالى عن
خيار البايع لانه يمنع خروج المبيع فلا يمكن للشفيع التملك قيد الخيار بالبايع
لانه لو كان للمشترى فله الشفعة اتفاقا اما عندهما فلكونه مالكا للمبيع وقت
الشرى واما عنده فلثبوت حق التملك له وهذا كاف لثبوت الشفعة كما جاز
للمكاتب الشفعة وكذلك خيار العيب والرؤية لا يمنعان من الشفعة وما فى
معناه يعنى يجب الشفعة بعد ما فى معنى البيع كالصلح على مال والهبة بعوض
وبسقوط الخيار يعنى يثبت الشفعة بعد سقوط الخيار عن البايع والفسخ
فى الفاسد اى بسقوط الفسخ فى البيع الفاسد لان حق الفسخ فيه كان
للشرع فاذا تعلق به حق المشترى بالبناء والغرس سقط الفسخ وزال
المانع عن الشفعة قال المصنف فى شرحه انما قال وتجب بعد البيع لانه لو قال
بالبيع لكان موهما ان البيع وليس كذلك بل البيع شرط والسبب الشركة بنوعيه
او الجوار اقول على هذا كان ينبغى ان يقول وسقوط الخيار بلا باء عطفا على البيع
اذ بالباء يوهم ان سقوط الخيار سبب فتستقر بالاشهاد لان الشفعة حق ضعيف
لا بد من طلب المواثبة ليثبت رغبته فى الشفعة ومن الاشهاد على الطلب ليتمكن
اثباته طلب عند القاضى وتملك الدار المشفوعة بالاخذ اذا سلمت اليه اى سلمها
المشترى الى الشفيع لان الملك ثابت للمشترى حتى لو آجر يطيب له الاجرة فينتقل

فينتقل برضاه او حكم له يعنى يملك الشفيع باحد الامرين اما بالاخذ بالتراضى او بحكم
الحاكم للشفيع بها اى بالشفعة وفائدة هذين القيدين ان الشفيع اذا مات
بعد الطلبين قبل الاخذ والحكم لم يورث عنه الدار المشفوعة ولو باعها لا يجوز
ولا يجب الشفعة فى غير العقار لقوله صلى الله عليه وسلم لا شفعة الا فى ربع او حائط
حتى لو بيع النخل وحده او البناء وحده فلا شفعة لانهما لا قرار لهما بدون
العرصة فكان فى معنى المنقول بخلاف العلو حيث يستحق به الشفعة فى
جواره اذا لم يكن طريقهما مشتركا لانه له حق القرار فالتحق بالعقار وفى البدائع
لهما لو باع العقار مع العبيد والدواب يثبت فى الكل تبعا للعقار وفى التجريد
لا شفعة فى الوقف ولا بجواره **وفى الفتاوى البزازية** ولا شفعة
فى الكدار اى البناء ويتم بجوار زمن حق القرار لانه نقلى وذلك كالاراضى
على نهر الموالى والاراضى التى اجارها السلطان لبيت المال ويدفعها مزارعة
الى الناس فصار لهم فيها كدار كالبناء والكنس اذا كنسها التراب حتى صار
لهم كدار وبيع هذه الاراضى باطل وان بيع الكدار وكان معلوما يجوز
لكن لا شفعة فيه **كتاب الاجارات**
وفى مشتمل الاحكام من الذخيرة اهل موضع جرت العادة
بينهم ان البقار اذا ادخل السرح فى السكك يرسل كل بقرة فى سكة صاحبها
ولم يسلمها الى صاحبها ففعل الراعى كذلك فضاعت بقرة او شاة قبل ان
يصل الى صاحبها لا ضمان عليه لان المعروف كالمشروط كذا قال ابو نصر
الدبوسى رحمه الله وقال بعضهم اذا لم يعد ذلك خلافا لا ضمان عليه
ولو سلمت بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار وزعم انه رد البقر وادخلها
فى القرية وطلبها صاحبها ولم يجدها ثم وجدها بعد ايام قد نفقت فى نهر
الجبانة قالوا ان كان العرف فيما بينهم ان البقار يأتى بالبقور الى القرية ولم
يكلفوه ان يدخل كل بقرة فى منزل صاحبها فالقول قول البقار انى قد جئت
بالبقرة الى القرية مع يمينه ولا ضمان عليه اذا حلف وان ابى ان
يحلف يضمن قيمتها **وفى انفع الوسائل** وذكر فى الواقعات الحسام
الشهيد **رجل** استأجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هى اجر المثل
فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات وازداد اجر المثل الارض ليس للمتولى

[illegible]

ان ينقض هذه الاجارة لنقصان اجر المثل لان اجر المثل معتبر وقت العقد
ووقت المسمى اجر المثل وفيها ايضا من الاجارات اجارة الحمام ووقف اجارة المتولي
من رجل فجاء اخر وزاد في الاجر ليس للمتولي ان ينقض الاجارة الاولى اذا
اوجر باجرة المثل ونقصه تعافي وما يتغابن الناس في مثله لان الناس في الزيادة
على اجر المثل متعنتون وان نقص عنه ما لا يتغابن الناس في مثله فالاجارة
فاسدة وله ان ينقضه وذكر في الفتاوى البديعية رجل استاجر ارضا موقوفة
ثلث سنين باجرة معلومة هي باجر فلما دخل السنة الثانية كثرت رغبات الناس
فازداد اجر الارض قالوا ليس للمتولي ان ينقض الاجارة لنقصان اجر المثل لان
المسمى اجر المثل واجر المثل انما يعتبر وقت العقد العقد كان المسمى اجر المثل فلا
يعتبر التغيير بعد ذلك وذكر في الذخيرة اذا استاجر ارض الوقف ثلث سنين باجرة
معلومة هي اجرة المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنفسخ العقد
وان ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة على رواية فتاوى سمرقند لا تنفسخ العقد وعلى رواية
شرح الطحاوي يفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضت ولو كانت
الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها زرع لم يحصد بعد فالى وقت
زيادته يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر المثل وزيادة الاجر تعتبر
اذا ازدادت عند الكل هذه الجملة من مزارعة شرح الطحاوي الى وقت فتحرر لنا
من هذا ما حاصله ان الاجارة في الوقف لا تفسخ ولا تفسخ بمجرد زيادة من جاء
يزيد في الاجرة ما لم يتبين ازدياد اجر المثل في الماجور بعد العقد وسواء كان
ما زاد مقدار ثلث اجرة او ربعها او اقل او اكثر ثم من الاصحاب من اعتبر اجر المثل
وقت عقد الاجارة فقط ولم يعرج على ازدياد اجر المثل بعد العقد وسواء حصلت
منا نية مبنية الى ان اجر المثل زاد ام لا [illegible] ونقلوا بالفسخ بعد ذلك ومنهم
من قال اذا ازداد اجر المثل بعد العقد كان للمتولي ان يفسخ العقد ويحتاج الى
تجديد العقد ثانيا وخرج برهان الدين ابو المعالي فيما نقلنا انه يفتي بان له ان يفسخ
العقد ومهم يفسخ يجب المسمى لكن شرطوا ان يفسخ اذا كانت الزيادة معتبرة عند
الكل اما لو جاء واحد وزاد في اجرتها لم يلتفت اليه لاحتمال انه متعنت فيها ولم ينقل
احد من اصحابنا انه جاء شخص زاد في الاجرة اما الرابع او الثالث او اقل او اكثر ان
الاجارة ينفسخ او يسوغ فسخها بمقتضى زيادة هذا الرجل فقط بل نصوا فيما ذكرنا عنهم

عنهم في هذه الاوراق انه لا يلتفت الى زيادة ولا يعمل بها وعللوه بان القائل متعنت وكلام
المتعنت لا يعبا به ولا يخرج عليه وقال قاضيخان فيما نقلناه عنه من كتاب الوصايا
بما قررناه وان القاضي لا يلتفت الى من جاء يزيد بل يرجع فيه الى ارباب الخبرة
وفي الكافي ومن استاجر ارضا او استعارها فاحرق الحصائد واحترق
شيء في ارض غيره لم يضمن لان هذا تسبيب وليس بمباشرة والضمان بطريق التسبيب
يعتمد التعدي في التسبيب الا ترى ان من حفر بئرا في داره فوقع فيها انسان فهلك
لا يضمن الحافر لانه غير متعد ولو رمى سهما في ملكه فاصاب انسانا او مالا فهلك
يضمن لانه مباشرة فلم يتوقف على التعدي وهذا لان المباشرة علة فلا يبطل
حكمها بعذر فاما التسبيب فليس بعلة فلا بد من صفة العدوان ليلتحق بالعلة
واحراق الحصائد ههنا مباح وليس بتعد فلا يضاف التلف اليه قال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله هذا اذا كانت الرياح هادية حين اوقد النار ثم تغيرت لانه لا صنع
له في تغير الرياح فاما اذا كانت الرياح مضطربة ينبغي ان يضمن لانه موقد النار في
اليوم الريح يعلم ان النار لا تستقر في ارضه وتلك الريح يذهب بها الى ارض الجيران
فصار كانه القاها في ارضهم خياط او صباغ اقعد في حانوته من يطرح عليه
العمل بالنصف فهو جائز استحسانا لان هذه شركة التقبل وليست باجارة وهذا
لان تفسير شركة التقبل ان يكون الضمان عليهما وان كان احدهما يتولى
القبول لوجاهته والاخر يتولى العمل لحذاقته واذا وجدنا سبيلا الى الحكم بجوازه
وهو متعارف وجب القول بصحته وان كان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج
من عمله وهو مجهول ومن استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة جاز
وله المحمل المعتاد وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي رحمه الله لان المحمل متفاوت
مجهول فيفضي الى المنازعة ولنا ان الجهالة تزول بالصرف الى المعتاد وكذا اذا
لم ير الوطاء والدثور وان شاهد الجمال المحمل فهو احب لانه ابعد من الجهالة
وان استاجر جملا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه في الطريق جاز ان
يرد عوض ما اكل خلافا لبعض اصحاب الشافعي رحمهم الله لانه استحق عليه حمل
قدر معين في جميع الطريق فله ان يستوفيه وكذا غير الزاد من المكيل والموزون
وصار هذا كرد مثل ما شرب من الراوية الى الراوية فانه جائز بالاتفاق لتعامل
الناس قيل مطلق العقد ينصرف الى المتعارف المعتاد وهم لا يكون

ولا يردون بدله ويشربون الماء ويردون بدله قلنا العرف مشترك فرد الزاد معتاد
عند البعض كرد الماء فلا يترك العمل بالاطلاق بما فيه تردد ولو اجر المستاجر
المستاجر من موجره لا يصح بخلاف ما لو اجر من غيره فانه يجوز لان الاجارة
لتمليك المنافع والمستاجر في حق المنفعة قائم مقام الموجر فان اجره
بالاكثر مما استاجره ولم يزد في البيت شيئا لا تطيب الزيادة لانه ربح ما لم يضمن
وعند الشافعي رحمه الله يطيب لانه ملكها وقبضها فدخلت في ضمانه
وفي مجمع المنتخبات من خلاصة رجل استاجر ارضا ليزرعها فزرعها
فاصابت الزرع آفة فهلكت او غرقت الارض ولم ينبت فعليه الاجر تاما ولو
غرقت قبل ان يزرعها فلا اجر عليه قال في المحيط والفتوى على انه لا اجر على
المستاجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا امكن من اعادة زرع
مثله او دونه في الضرر بالارض وكذا لو منعها غاصب في المسئلة الاولى
يمكنه ان يزرع اخر وان غرقت قبل ذلك لا يمكنه ولو قبض الارض ولم يزرعها
حتى مضت السنة يجب عليه تمام الاجر استاجر ارضا ليزرعها فلم يجد الماء ليسقيها
ويربي الزرع سقط الاجر عنه سواء استاجرها بشربها او بغير شربها كذا اختار
الفقيه ابو الليث بمنزلة لو استاجر الرحى وانقطع الماء ولو جرت النهر الاعظم
فلم يقدر على سقيها على هذا ولو كانت تسقى بماء المطر فانقطع المطر على هذا
قاله في المحيط وفي فتاوى اهل سمرقند استاجر من اراضي الجبل فزرعها فلم
ولم تنبت حتى مضت السنة ثم مطرت ونبت فالزرع كله للمستاجر وليس عليه كراء
الارض ولا نقصانها وعن محمد رحمه الله اذا استاجر رجلا ليعلم ولده حرفة
من الحرف ان بين المدة جاز وينعقد العقد على المدة حتى يستحق المعلم الاجر
بتسليم النفس علم او لم يعلم وان لم يبين المدة حتى يستحق المعلم الاجر لا
ينعقد العقد فاسدا حتى لو علم استحق اجر المثل وان لم يعلم لا من خلاصة
رجل استاجر ارضا ولم يبين انه يزرعها او اي شيء يزرعها لم يجز لان الارض
يستاجر للزراعة والغرس والبناء وكذلك الزرع يتفاوت نقصان الارض
فلا بد من البيان حتى لا يفضي الى المنازعة فلو زرعها شيئا ينقلب جائزا او
المسمى لان الجهالة ارتفعت وكذلك اذا استاجر دابة الى بغداد بدرهم فلم يبين
ما يحملها فسدت الاجارة ولو حملها شيئا ينقلب جائزا ويجب المسمى نفقا في

في الطريق لا يجب الضمان ولو تخاصما قبل الحمل وقبل الزراعة فسخت الاجارة في
المسئلتين لفساده وفي الفتاوى التاتارخانية واذا استاجر الرجل
رجلا ليعلمه القران او ليعلم ولده القران لا يجوز ومعناه انه لا ينعقد اصلا
حتى لا يجب للاجير شيء بحال من الاحوال وفي الظهيرية ولا اجر في ذلك بين ذلك
وقتا او لم يبين م ومشايخ بلخ جوزوا الاستيجار على تعليم القران اذا ضرب لذلك
مدة وافتوا بوجوب المسمى وعند عدم الاستيجار اصلا وعند الاستيجار بدون
ذلك المدة افتوا بوجوب اجر المثل قالوا وانما كره تعليم القران بالاجرة في الصدر الاول
لان حملة القران كانوا قليلا وكان التعليم واجبا حتى لا يذهب القران فاما في
زماننا كثر حملة القران فلم يبق التعليم واجبا فجاز الاستيجار عليه وذكر الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله كان المتاخرون من اصحابنا يجوزون
ذلك ويقولون انما كان المتقدمون قالوا ايكره ذلك لانه كان للمعلمين
عطيات من بيت المال وكانوا مستغنين عما لا بد لهم من امر معاشهم وقد
كان في الناس رغبة في التعليم بطريق الحسبة وللمتعلمين مروة في المجازاة
بالاحسان من غير شرط اما اليوم ليس لهم عطيات من بيت المال والتعليم يشغلهم
عن الكسب ما لا بد لهم من امر المعاش وانقطع رغبة المتعلمين في الاحسان
فيجوز الاجارة ويجبر المستاجر على دفع الاجرة ويحبس لها وبه يفتى وفي الخانية
حكي عن محمد بن سلام رحمه الله انه قال افضي قيمة بيت المال باجرة المعلم
وفي المضمرات في الملتقط ولو امتنع ابو الصبي من اداء الوظيفة التي يجب عليه
في المراسم خون حلوا و بحسنى وعيدى فان الشيخ الامام الاجل الاستاد
يكتب على الفتوى معلم را ابد رضى خشنود كند والحيلة فيه ان يستاجر المعلم
مدة معلومة ثم يامره بالتعليم ولو استاجر فيعلم ولده الكتابة او الخط
او النجوم او الطب او التعبير جاز بالاتفاق وكذلك يجبر المستاجر على
الجائزة المرسومة وهذا استحسان ايضا استحسن المشايخ وكذا يفتى بجواز
الاستيجار على تعليم الفقه في زماننا وفي الصغرى وفي الاستيجار لتعليم
الحور واثنان في رواية الملتقط لا يجوز وفي رواية القدوري يجوز وكذلك
الاستيجار على الحج والغزو وسائر الطاعات لا يجوز وفي المضمرات وصورة الاستيجار
على الحج ان يقول استاجرتك ان تحج عني بكذا وكان الشيخ شمس الائمة الحلواني

والقاضي ركن الاسلام علي السغدي رحمهم الله لا يفتيان بجواز الاستيجار على
تعليم القران وهكذا حكي عن الشيخ ابي الفضل وفي المضمرات في الخلاصة وفي الاصل
لا يجوز الاستيجار على الطاعات كتعليم القران والفقه والادب والتدريس والتذكير
والحج والغزو وعند اهل المدينة يجوز وبه اخذ الشافعي رحمه الله وبه اخذ نصير
وعصام وابو نصر وبه يفتي كان يفتي الفقيه ابو الليث وفي الكبرى تعليم الفرائض
وحساب الوصايا وغير ذلك بالاجر جائز وفي الذخيرة وكذلك الاستيجار على
التعليم للنحو والادب لا يجوز وهذا كله اذا لم يذكر لذلك مدة معلومة فاما
اذا ذكر لذلك مدة معلومة بان استاجر شهرا ليعلم ولده الشعر والادب يجوز
وكذا على سائر الاعمال نحو الخط والهجاء وسائر الحروف واذا استاجر عليه ان
يبين لذلك مدة يجوز ويستحق المسمى اذا سلم نفسه يعلم او لم يتعلم وان لم
يبين لذلك وقتا ينعقد فاسدا حتى يستحق اجر المثل اذا تعلم وفي الصغرى
ولو شرط ان يحذقه في ذلك العمل فهو غير جائز لانه ليس في وسعه والحذاقة
لمعنى في المتعلم دون المعلم ولان الحذاقة ليس لها حد ينتهي اليه وكان مجهولا
جهالة يفضي الى المنازعة وفي روضة الزندويسي كان شيخنا ابو محمد عبد الله
الخيزاخزي يقول في زماننا يجوز للامام والمؤذن والمعلم اخذ الاجر وسيأتي في
بيانه الحيلة للجواز على قول الكل في فصل الاستيجار على تعليم الاعمال وفي
النوازل استاجر مؤذنا مشاهرة كل شهر بتسعة دراهم يعلم صبيين احدهما
العربية والاخر القران فقال المؤذن انا لست من تعليم القران فاستاجر معلما
وضم الصبي اليه بما يعملون الناس واعطى اجره من اخرى فلم الصبي الى معلم
فلما جاء الشهر حسب على المؤذن ثلثة دراهم فقال المؤذن انا لا ارضى بما
حسبت لان اجر المعلم يكون كل شهر نصف درهم او درهما قال يحط المؤذن الذي
حطت به المستاجر قريب من توكيله اياه بذلك فيحط من اجره قدر ما يحفظ
المعلم الذي ضم اليه الصبي وفي المضمرات وفي الفتاوى الفضلي ولو استاجر المعلم
على حفظ الصبيان او تعليم الخط او الهجاء جاز وفي الاصل ولو شرط عليه ان
يحذقه فهو فاسد وفي الشروط للشيخ الامام الاجل لو دفع ابنه وغلامه ليعلم
الخط لا يجوز ولو شرط عليه ان يقوم عليه في تعليم هذه الاشياء يجوز وفي فتاوى
اهو بعث صبي الى معلم وبعث اليه اشياء كثيرة فتعلم شهرا فقال اهل الصبي ان

ان يأخذ ما اعطاه قال لو بعث ذلك لاجل الاجرة فما يكون فاصلا عن اجرة
المثل يأخذ وفي الولوالجية ولو استاجر ليقرأ فيها شيئا كاتلا فقها او غيره
لم يجز وكذلك اجارة المصحف وان سمي لذلك وقتا معلومة ولا اجل ان
القراة وفي جامع الفتاوى رجل قال للفقيه علم ولدي اللغة واخذ كل يوم
شيئ ففعل الفقيه وعلم ولده اللغة قال ان اشار الى عمل معلوم او مدة معلومة
صح ويكون استيجارا اما اذا لم يبين العمل والمدة لا يصح الاجارة وفي
تحفة الفقهاء رجل استاجر دكانا من رجل ثم اشتركا في عمل يعملان فيه في محمد
رحمه الله لا يجب الاجر واذا اجر الصبي نفسه لا يجوز لانه عقد متردد بين النفع والضرر فلا يجوز
الا بالاجارة لكن اذا فرغ من العمل يجب الاجر المثل لان بعد الفراغ منه نفع محض وكذا
العبد المحجور اذا اجر نفسه لا يجوز فاذا عمل يستحق الاجرة لانه لا ضرر في حق المولى بل للمولى
انتفاع بخلاف الام اذا اجرت وللهما الصغير رجل استاجر اباه ليخدمه فله الاجرة لان الخدمة
للابن مستحقة عليه شرعا بخلاف ما لو استاجر هو ابنه ليخدمه لا يجب الاجرة سواء كان
في عياله او لم يكن لان خدمة الابن لابيه مستحقة شرعا رجل استاجر عبد لا يدعيه
شهرا فقبضه ثم اختلفا بعد شهر فقال المستاجر مرض عندي او ابق مني حين استاجره
وقال الموجر لم يكن ذلك ينظر ان كان مريضا او ابقا وقت الخصومة فالقول قول
المستاجر وان كان صحيحا او حاضرا فالقول قول الموجر كاختلاف جريان ماء الطاحونة
وانقطاعه رجل استاجر بيتا واخذ ابا علي ان يحمل المستاجر من الاجرة فسدت الاجارة
لان هذا الشرط لا يقتضيه العقد رجل استاجر دارا سنة فوهب الاجر اجره
رمضان يجوز بعد مضي رمضان عند ابي يوسف رحمه الله ولا يجوز قبله بالاتفاق
وكذا اذا كانت الاجارة مشاهرة لا يجوز بعده بالاتفاق ولو قبله ولو ابراه عن الاجرة
يجوز عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله قصار سلم الثياب الى اجير ليشمسها
ليشمسها فنام الاجير فضاع منها ثوب ان علم انه ضاع في حال نومه يضمن الاجير
وان لم يعلم يضمن القصار وهذا عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله خان او حانوت
معروف يسكن الناس فيه باجرة فنزل فيه رجل وسكن يجب اجر المثل كالحمام رجل
استاجر حمارا ابرج فنزعه عنه واسرجه بسرج اخر يسرج بمثله الحمار فعطب
لا ضمان عليه لعدم التفاوت وان اسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمار يضمن وان
اوكفه بايكاف يوكف عنده او لا يوكف يضمن لان الايكاف يستعمل له السرج وان استاجر

حمارا عريانا فاوكفه او اسرجه فان كان لمثله لا يضمن لان الثابت عرفا كالثابت شرطا وكذا في المصر وهو يركب من محلة ان كان من الاشراف الاكابر مثله عريانا لا يضمن والا فيضمن والاصح انه اذا ضمن يضمن جميع القيمة رجل استاجر حمارا بثوب فسرق الثوب ومتاع الحمار من البرد ينظر ان سرق من موضع حصين لا يضمن قيمة البردعة بل يضمن قيمة الحمار ولو رفع الحمار في النهر في يد المستاجر فهلك ان كان النهر يحل الايام فيه مثل ذلك الحمار يضمن وكذا اذا اعتقه فيه وكذا ادخله في مكان ضيق يضمن رجل استاجر دابة ليحمل في الطريق كذا فاخذ صاحب الدابة في الطريق اخر يسلكه الناس فهلك المتاع فيه لم يضمن وان لم يسلك الناس يضمن وان بلغه الى المقصد يجب اجر المثل رجل استاجر رجلا ليحمل عليه شيئا الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له ان يترك هذا الطريق فيا خذ طريقا اخر ينظر ان كان الثاني مثله لذلك والا فلا رجل اجر دابة غلا بدرهم ثم اجرها اليوم الى ثلثة ايام يجوز ويكون فسخا للاول معاوضة النيران على حرث والكلب للتخير فيه ولو اعطى البقرة وياخذ الحمار يجوز مكاري استقبله اللصوص فطرح الاحمال والحمار وهرب ان كان بحال لو حمله ياخذونه لا يضمن رجل استاجر حمارا لينقل عليه ترابا من خربة فانهدمت الخربة وهلك الحمار ان انهدمت بصنعه يضمن والا فلا رجل استاجر حمارا فاوقفه وصلى وذهب الحمار وهو يراه ولم يقطع الصلوة يضمن لان قطع الصلوة يجوز عند خوف ذهاب المال وان كان درهما اما اذا اضل من الطريق ان كان لحافظ لا يضمن اذا طلبه بقرب ذلك الموضع الذي ضل فيه والاجير الواحد يؤدي الفرض والسنة ولا يؤدي النفل اذا امكن في عمل الاجارة بعض ليس للمستاجر ان يبعث الدابة الى السرج **وفي شرح المختار** اعلم ان الاجارة تفسد بالشروط كما تفسد البيع وكل جهالة تفسد البيع تفسد الاجارة من جهالة المعقود عليه او الاجرة او المدة لما عرف ان الجهالة مفضية الى المنازعة والاصل قوله صلى الله عليه وسلم من استاجر اجيرا فليعلمه اجره شرط ان يكون الاجرة معلومة كما شرط في البيع ولو اجر الدار على ان يعمرها او يطينها او يضع فيها جذعا فهو فاسد لجهالة الاجرة لان بعضها مجهول لانه لا يدري ما يحتاج اليه من العمارة ونحوها وغيرها من الشروط المفسدة لمن يلائمها فيقاس عليها واذا فسدت الاجارة يجب اجر المثل لان التسمية انما تجب بالعقود الصحيحة اما الفاسدة فيجب فيها قيمة

قيمة المعقود عليه كما في البيع وقال صلى الله عليه وسلم في النكاح بغير شهود فان دخل بها فلها مهر مثلها الا وكل الى الشرط فدل على وجوب القيمة في العقد الفاسد ولا يزاد على المسمى لان المنافع لا قيمة لها الا بعقد او شبهة عقد ضرورة لحاجة الناس وقد قوماها في العقد بالمسمى فيكون ذلك اسقاطا للزيادة بخلاف البيع لان الاعيان متقومة بنفسها فاذا بطل المسمى يصير كانها بلغت بغير عقد فيجب القيمة قال استاجر دارا كل شهر بدرهم صح في شهر واحد لانه معلوم وفسد في بقية الشهور لانه كلمة كل للعموم وانه مجهول الان يسمي شهورا معلومة فيكون صحيحا في الكل لكونه معلوما قال فاذا تم الشهر في المسئلة الاولى فلكل منهما نقض الاجارة لانتهاء المدة فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ايضا وكذلك كل شهر لتمام العقد بتراضيهما بالسكنى وقيل يبقى الخيار لهما في اول ليلة في الشهر ويومها دفعا للحرج عنهما لما فيه من اللزوم بغير التزامهما قال ومن استاجر جملا ليحمل محملا الى مكة جاز وله المعتاد من ذلك والقياس لا يجوز لانه مجهول الان الاصل ان ما لا نص فيه يرجع فيه الى المتعارف والمقصود الراكب والمحمل تبع والجهالة فيه ترتفع بالرجوع الى المعتاد فلا يفضي الى المنازعة وان شاهد الجمال المحمول فهو اولى قطعا للمنازعة لدلالته على الرضى قال وان استاجره ليحمل الزاد فاكل منه فله ان يرد عوضه لانه يستحق عليه حمل قدر معلوم طول الطريق فيرد عوض ما اكل وهو معتاد عند الناس اذ لم ينقص عليهم وهكذا غير الزاد اذا اكله يرد مثله لما بينا ولو استاجر بعيرين ليحمل على احدهما محملا فيه رجلان وما لهما من الوطاء والدثار ولم يعاين المكاري ذلك وعلى الاخر املا فيه قدرا من الزاد وما يحتاج اليه من الخل والزيت ونحوهما وما يكفيه من الماء ولم يبين قدره وما يصلح من القربة وحبلها والمصاه والمطهرة ولم يبين وزنه ونظر ان يحمل هدايا مكة مما يحمل الناس فهو جائز استحسانا لان ذلك معلوم عرفا والمعلوم عرفا كالمشروط ويحمل قربتين من ماء واداوتين من اعظم ما يكون وكذلك اذا اكرى عقبة للتعارف وكذلك اذا استاجر دابة ليتعاقبا في الركوب يركب احدهما ويركب الاخر ان لم يبين مقدار ما يركب كل واحد منهما لجريان التعارف بذلك **وفي شرح المجمع** ويجوز استيجار الظئر باجرة معلومة لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وهو اي استيجار الظئر بطعامها وكسوتها جائز عند ابي حنيفة رحمه الله استحسانا ولها الوسط وقالا لا يجوز ما لم يبين قدر الطعام ونوعه

وصفته ولم يبين نوع الثوب وصفته وذرعانه ويضرب لذلك اجلا كذا في الحقائق لكنها
ابن الاجزم ان الاجرة مجهولة ولان الجهالة لا يفضي الى المنازعة بجريان العادة
بالتوسعة على الظئر والجري على مرادها شفقة على الولد ولا يمنع الزوج من
الوطي اي زوج الظئر من وطئها لانه حقه فله نقض الاجارة ان لم يرض بها هذا
اذا كان النكاح بينهما ظاهرا بان يشتهر بين الناس واما اذا ثبت النكاح بالاقرار
فليس له نقض الاجارة فان حبلت وخيف على الرضيعة من لبنها الى لبن الحامل
يضره جاز الفسخ كما لو مرضت الظئر ويصلح غذاءه اي الظئر غذاء الادمي و
يغسل ثيابه عن البول والغائط لا عن الوسخ وغير ذلك مما هو متعارف على
الظئر فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لان هذا اطعام وليس بارضاع
وفي المحيط لو كان ارضاعها مشروطا فاستاجرت ظئرا فارضعته لا يستحق
الاجرة لان لبنها ربما يكون اجود وقيل يستحق لان التفاوت بين اللبنين يسير
ولو اجرت المكاتبة نفسها ثم عجزت فردت الى الرق يحكم ابو يوسف رحمه الله ببقاء
العقد وابطل محمد رحمه الله ولو اجر المكاتب امته ظئرا ثم عجز فعلى قول هذا
الخلاف وضع المسئلة في المنظومة في المكاتبة وامتها والمصنف اهمل الامة
لان العقد كان لها لكونها كالحرة يدا فلما عجزت انتقل العقد الى المولى فيبطل
كما لو مات المؤجر وانتقل العقد الى الوارث ولابي يوسف رحمه الله ان منافعها كانت
مملوكة لها من وجه لحريتها ولو عتقت وصار منافعها مملوكة لها من كل
لا ينفسخ الاجارة فكذا اذا صارت مملوكة للمولى من كل وجه ويجوز اجرة
الحجام مع جهالة قدر المنفعة للعرف واجماع المسلمين عليه والحجام لما روي
انه صلى الله عليه وسلم احتجم واعطى الاجرة لا عسب التيس بالجر عطف على الحجام
العسب ضراب الفحل ويجي العسب بمعنى اجرة ضراب الفحل فعلى هذا عسب مرفوع معطوف
على الاجرة اي لا يجوز عسب ضراب التيس لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك
ولا يجوز الاجارة على المعاصي كالغناء والنوح لان المعصية لا يستحق
بالعقد وان قبض الاجر يجب عليه رده على صاحبه وفي المحيط اذا اخذ
المال من غير شرط يباح له لانه اعطى المال عن طوع بغير عقد
وفي الدرر والغرر ويستحق الاجير بتسليم نفسه مدته وان لم
يعمل كاجير شخص لخدمته او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره لان

لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع
كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او لرعي
الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره او ذكر المدة
اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول
الكلام اقول سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه للمستاجر في تلك
المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان يكون
لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون
لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة على المدة لا تصح في الاجير
الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير
حكم الكلام الاول بالاحتمال فبقي اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى
غنم غيري مع غنمي وهذا ظاهر او اخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له
باجر معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل
في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير
وحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يتغير اول كلامه بالاحتمال
ما لم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله اما الاول فلان العين امانة
في يده بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان تضمين الاجير المشترك
نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا
في كثرة الاجر وقد يعجز عن القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلكت
بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها واجير الوحد لا يتقبل الاعمال فاخذ فيه
بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالتصرف الى ملكه صح
وصار نائبا منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه وفرع عليه بقوله
فلا يضمن ظئر صبي ضاع اي الصبي في يدها او سرق ما عليه اي على الصبي من
الحلي لكونها اجير وحد **كتاب المكاتب وفي البدايع**
فصل واما الذي يرجع الى المكاتب فانواع ايضا منها ان يكون ممن لا يكون
فيها خطر العدم وقت المكاتبة وهو شرط الانعقاد حتى لو كاتب ما في بطن
جاريته لم تنعقد لنهي النبي عليه الصلوة والسلام عن بيع فيه خطر والمكاتبة فيها
معنى البيع ومنها ان يكون عاقلا وهو من شرائط الانعقاد حتى لو كاتب الرجل

القبول
عبدا مجنونا او صغيرا لا يعقل لم ينعقد مكاتبته لان القبول احد شطري العقد الركن واهلية
لا يثبت بدون العقل ولان ما هو المقصود من العقد وهو الكسب لا يحصل فان كاتبه فادى
البدل عند رجل فقبل المولى لا يعتق لان العقد لا ينعقد بدون القبول ولم يوجد مكان اداء
الاجنبي اداء من غير عقد فلا يعتق وله ان يسترد ما ادى لانه اداه بدلا عن العتق ولم يسلم
العتق ولو قبل عنه الرجل الكتابة ورضي المولى لم يجز ايضا لان الرجل قبل الكتابة عن غيره من
غير رضاه ولا يجوز قبول الكتابة عن غيره بغير رضاه وهل يتوقف على اجازة العبد بعد
البلوغ وذكر القدوري انه لا يتوقف وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي انه يتوقف
والصحيح ما ذكر القدوري لان تصرف الفضولي انما يتوقف على الاجازة اذا كان له مجيز وقت
التصرف وههنا لا مجيز له وقت وجوده اذ الصغير ليس من اهل الاجازة فلا يتوقف بخلاف
ما اذا كان العبد كبيرا غائبا فجاء رجل وقبل الكتابة عنه ورضي المولى ان الكتابة يتوقف
على الاجازة العبد لانه من اهل الاجازة وقت قبول الفضولي عنه فكان له مجيز وقت التصرف
فيتصرف فيتوقف فلو ادى القابل عن الصغير الى المولى ذكر في الاصل انه يعتق استحسانا وجعله
بمنزلة اذا اديت الي كذا فعبدي حر وقال وهذا والكبير سواء والقياس ان لا يعتق لان المعنى
على الصغير لم ينعقد لانه ليس من اهل القبول فبقي الاداء بغير مكاتبة فلا يعتق وجه الاستحسان
ان المكاتبة فيها معنى المعاوضة ومعنى التعليق والمولى ان كان لا يملك الزام العبد
العوض لكن يملك تعليق عتقه بالشرط فيصح من هذا الوجه ويتعلق العتق
بوجود الشرط وكذا اذا كان العبد كبيرا غائبا فقبل الكتابة عنه فضولي واداها
الى المولى يعتق استحسانا وليس للقابل ان يسترد المؤدى والقياس ان لا يعتق وله ان يسترد
لما قلنا هذا اذا ادى الكل فان ادى البعض فله ان يسترد قياسا واستحسانا لانه
انما ادى ليسلم العتق والعتق لا يسلم له باداء بعض بدل الكتابة فكان له ان يسترد
القابل فليس له ان يسترد بعد ذلك الا بالاجازة استند جواز العقد الى وقت وجوده
فالاداء حصل عن عقد جائز فلا يكون له الاسترداد فلو ان العبد عجز عن اداء الكتابة
ورد في الرق فليس له ان يسترد ايضا وان رد العبد في الرق لان المكاتبة لا ينفسخ بالرد
في الرق فليس له ان يسترد ايضا فان رد العبد في الرق لان المكاتبة لا ينفسخ الى الرق
بل ينتهي في المستقبل فكان حكم العقد قائما في القدر المؤدى فلا يكون له الاسترداد
بخلاف البيع فان باع شيئا ثم تبرع انسان باداء الثمن ثم فسخ البيع بالرد بالعيب بوجه
من الوجوه ان للمتبرع ان يسترد ما دفع لان الدفع كان بحكم العقد وقد انفسخ ذلك

ذلك العقد وكذلك لو تبرع رجل باداء المهر عن الزوج ثم ورد الطلاق قبل الدخول انه
يسترد منها النصف لان الطلاق قبل الدخول فسخ من وجه ولو كانت الفرقة من قبلها
قبل الدخول بها فله ان يسترد منها كل المهر ولا يكون المهر للزوج بل يكون للمتبرع لا نكاح
النكاح هذا كله اذا ادى القابل فلو امتنع القابل عن الاداء لا يطالب باداء الا اذا ضمن
فحينئذ يؤخذ به بحكم الضمان فاما بلوغه فليس بشرط حتى لو كاتبه وهو يعقل البيع
والشراء جازت المكاتبة ويكون كالكبير في جميع احكامه عندنا خلافا للشافعي
لان المكاتبة اذن في التجارة واذن الصبي العاقل بالتجارة صحيح عندنا خلافا له وهي
من مسائل كتاب المأذون **وفي شرح المجمع** ولو اختلفا في قدره اي لو اختلفا
المولى والمكاتب في قدر بدل الكتابة فالقول للعبد عند ابي حنيفة وقالا يتحالفان
فيفسخ العقد لان عقد الكتابة عقد معاوضة وقابل للفسخ فيجري فيه التحالف
كما في البيع وله ان العبد ينكر ما ادعاه المولى عليه فيلزم اليمين عليه والتحالف في
البيع ثبت على خلاف القياس فلا يقاس عليه الكتابة مع انه ليس كالبيع لانه مبادلة مال بغير
مال ويتصرف المكاتب كالمأذون ولا يمتنع بمنع المولى عن التصرف لانه يؤدي الى فسخ
الكتابة من جهة المولى وهو لا يملك ذلك لانه من جانبه تعليق العتق وهو تصرف
لازم لا يقدر الرجوع عنه ويسافر لان السفر من باب التجارة ولو شرط المولى ان لا يسافر
فله ذلك لان هذا الشرط يخالف عقد الكتابة فيلغو ولا يفسد العقد لانه غير
متمكن في صلب العقد ويزوج الامة لانه موجب للمهر فيكون من الاكتساب لا العبد
لان تزويجه تنقيص للمال لصيرورة النفقة والمهر دينا في رقبته والاب والوصي
في رقيق الصغير كالمكاتب فيملكان ما يملكه المكاتب ولا يكفل ولا يتزوج المكاتب
الا باذن اي باذن المولى لانه مملوك له ولا يكفل مطلقا اي لا يجوز للمكاتب ان
يكفل بالنفس والمال لان الكفالة تبرع محض ليس من التجارة ولا يعتق المكاتب
مملوكه على مال لانه ازالة الملك عن رقبته واثبات المال دينا في ذمة مفلس
من الكسب لانه ربما عجز عنه فيضيع ماله لانه حر مديون ويكاتب اي يجوز للمكاتب ان
يكاتب عبده لانه لا يخرج عن ملكه قبل اداء البدل فيكون نوع اكتساب مال
فان ادى الثاني اي المكاتب الثاني بدل الكتابة قبله اي قبل اداء المكاتب الاول
كان ولاؤه للمولى لان اضافة الولاء الى المكاتب الاول متعذر لعدم اهليته فيضاف
الى المولى لانه له فيه نوع ملك ثم اذا ادى الاول بعد اداء الثاني وعتق لا ينتقل

الولاء من المولى اليه لانه جعل معتقا والولاء لا ينتقل عن المعتق والا فله اى ان ادى الثانى بعد اداء الاول وعتقه فالولاء له لانه هو العاتق والا فلا نقل لذلك ويدخل ولده اى ولد المكاتب من امته فى كتابته لان المكاتب لو كان حرا عتق عليه ولده منها وكذا لان الام تكاتب عليه وكذا ولد المكاتبة والمدبر فيما اخذ كسبه اى المكاتب كسبه واخذنا الحقنا اعتاق الولد اى اعتاق المولى ولد مكاتبه وقال زفر رحمه الله لا يجوز لانه لو جاز لصار ولده احق بكسبه فيتضرر به ابوه ولنا ان المولى كان يملك عتق مكاتبته الذى هو الاصل فبالاولى ان يملك عتق ولده الذى تبع له **وفى شرح المختار** واذا مات المكاتب وترك وفاء اديت كتابته وحكم بحريته فى اخر جزء من اجزاء حياته ويعتق اولاده فان فضل شىء فلورثته روى ذلك عن على وابن مسعود رضى الله عنهما ولانه عقد معاوضة لا ينفسخ بموت احدهما وهو المولى فلا ينفسخ بموت الاخر تسوية بينهما وكما فى البيع ولان البدل كان فى ذمته ولم يبق صالحة لذلك بالموت ولهذا حل به الاجل فينتقل الى التركة كسائر الديون فخلت الذمة وخلو الذمة يوجب العتق الا انه لا يحكم بالعتق حتى يصل المال الى المولى مراعاة لحقه وليتحقق خلو ذمته لاحتمال هلاك تركته قبل الاداء فاذا وصل حكم بحريته فى اخر جزء من اجزاء حياته فيموت حرا فيعتق اولاده تبعا له على ما قدمناه فان فضل شىء فلورثته لانه حر وهم احرار فان لم يترك وفاء وترك ولدا ولد فى الكتابة سعى كالاب بعناه على نجومه فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد لانه داخل فى كتابة ابيه لانه وقت العقد كان من اجزاء الاب متصلا به فورد العقد عليه فدخل فى كتابته وكسبه كسبه فيخلفه فى الاداء وصار كما اذا ترك وفاء قال وان ترك ولدا مشترا فان ادى الكتابة حالا والا رد فى الرق وقالا هو كالمولود فى الكتابة لانه يكاتب عليه تبعا له فاستويا ولابى حنيفة رحمه الله ان المشترى لم يدخل تحت العقد لان العقد لم يضف اليه لانفصاله عن الاب وقت العقد فلا يسرى اليه حكمه بخلاف المولود فى الكتابة لانه متصل به حالة العقد فسرى العقد اليه ودخل فى حكمه فيسعى فى نجومه الا ان المشترى اذا ادى فى الحال يصير كان المكاتب مات عن وفاء فيحكم بعتقه فى اخر عمره فيعتق ولده تبعا له على ما بينا قال واذا

واذا مات المولى ادى الكتابة الى ورثته على نجومه لانهم يخلفونه فى الاستيفاء وان اعتقه احدهم لم يعتق لعدم الملك فانه لا يملك لانه ليس من اسباب الملك الا بالارث وان اعتقوه جميعا عتق لانه يصير ابراء عن بدل الكتابة لان الارث يجرى فى البدل والابراء عنه موجب للعتق كما لو ابراه المولى الا ان اعتاق البعض لا يوجب اسقاط نصيبه من البدل لانه لا يمكن جعله ابراء بمقتضى العتق ولا عتق فانه لو اعتق البعض لا يعتق ولا يمكن ان يجعله ابراء عن الكل ليعتق حق الغير **وفى فتاوى التاتارخانية** مكاتب اشترى امة فحبلت فى ملكه وولدت فادعى المولى والولد لا يصح الدعوة دعوته الا بتصديق المكاتب وروى عن ابى يوسف رحمه الله انه يصح دعوته من غير تصديق المكاتب ولا يصير الجارية ام الولد للمولى فى الحال الا رواية رواه ابن سماعة عن ابى يوسف رحمهما الله قال ويعتبر قيمة الولد يوم الولادة هذا الذى ذكرنا اذا جاءت الامة بالولد لستة اشهر منذ اشتراها المكاتب حتى لو كان العلوق فى ملك المكاتب فادعاه المولى لا يصح دعوته ولا يثبت النسب وكان عبدا على حاله وكذلك اذا اشترى المكاتب غلاما من السوق وادعى المولى نسب هذا الغلام لا يصح دعوته الا بتصديق المكاتب واذا صدقه ويثبت النسب كان عبدا للمكاتب على حاله قال محمد رحمه الله فى الزيادات **رجل** اشترى عبدا وكاتبه ثم ان المكاتب كاتب امة له ثم ولدت المكاتبة ولدا فادعاه مولى المكاتبة فالمسئلة على وجوه اما ان كان صدقاه فى ذلك يعنى المكاتب والمكاتبة او كذباه فى ذلك او صدقه احدهما وكذبه الاخر واما ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر منذ كوتبت او لاكثر فان صدقاه فى ذلك او صدقته المكاتبة ثبت النسب منه وان كذباه فى ذلك او كذبته المكاتبة لا يثبت النسب فالعبرة فى هذا الباب لتصديق المكاتبة لا لتصديق المكاتب بخلاف الفصل الاول فالعبرة هناك لتصديق المكاتب دون امة المكاتب ويجب العقر لها ان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت كتابتهما وان ولدت لاقل من ستة اشهر فالعقر للمكاتب لحصول العلوق فى ملكه ثم هذا الولد يكون مكاتبا مع امها ولا يكون حرا بخلاف ولد امة المكاتب واذا ثبت الولد يكون مكاتبا مع الام فالمسئلة بعد ذلك على وجهين ان ادت الام بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها تبعا لها وان عجزت وردت فى الرق اخذ المولى ابنه بالقيمة ويعتبر قيمة الولد هنا يوم عجزت المكاتبة

غير انه ان ولدته لاقل من ستة اشهر منذ كوتبت يغرم قيمة الولد يوم الولادة
وان جاءت به لستة اشهر منذ كوتبت يعتبر قيمة الولد يوم العجز هذا اذا صدقه
احدهما دون الاخر وان كذباه لا يثبت النسب الولد ويكون الولد مع الام مكاتبين
للمكاتب ان ادت بدل الكتابة عتقا وان عجزت صارا مملوكين للمكاتب واما
اذا صدقاه جميعا يثبت النسب من المولى وبعد هذا ينظر ان جاءت بالولد لاقل من
ستة اشهر منذ كاتبها المكاتب حتى كان العلوق في ملك المكاتب كان الولد
حرا بالقيمة ويعتبر قيمته يوم الولادة وان جاءت به لستة اشهر منذ كاتبها
المكاتب فالولد معها فان عجزت حينئذ ياخذ المولى الولد بالقيمة ويعتبر القيمة
يوم العجز قال في الزيادات ايضا المكاتب اذا كاتب امته ثم ادى المكاتب بدل الكتابة
وعتق ثم ولدت المكاتبة ولدا فادعاه المولى فان ولدت لاقل من ستة اشهر
من وقت العتق ولاكثر من ستة اشهر منذ كوتبت فهذا وما ولدت قبل عتق
المكاتب سواء وان ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق فادعاه المولى
ينظر ان زعم المولى انه وطئها بعد العتق فصدقاه او صدقه احدهما لا يثبت
نسب الولد من المولى اصلا وان زعم المولى انه تزوجها بعد عتق المكاتب فولدت
منه على فراشه فان صدقاه جميعا او صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب يثبت
النسب ولا يعتق الولد فان ادت بدل الكتابة عتقت وعتق الولد معها وان
عجزت كانت امة للمكاتب وولدها عبد المكاتب لا ياخذ المولى بالقيمة كما لو كان
النكاح ظاهرا وعجزت المكاتبة وان كذبته المكاتبة وصدقه المكاتب
لا يثبت النسب فان عجزت المكاتبة وردت في الرق صارت امة للمكاتب المعين
فينفذ اقراره عليها بالنكاح وان زعم المولى ان هذا الولد ابنه لوطئ
كان منه قبل عتق المكاتب فان صدقاه جميعا يثبت النسب من المولى ويكون مكاتبا
تبعا للام وان عجزت بعد ذلك وردت في الرق اخذ المولى الولد يوم عجزت
وان صدقته المكاتبة وكذبه المكاتب يثبت النسب وان عجزت وردت في الرق
كان الولد مع امها مملوكين للمكاتب وان كذبته المكاتبة وصدقه المكاتب
لا يثبت النسب وان عجزت المكاتبة وردت في الرق اخذ المولى الولد بالقيمة و
يغرم قيمته يوم العجز كما مر قال محمد رحمه الله في الزيادات ايضا مكاتب امة له
ثم اشترت المكاتبة امة فولدت الامة ولدا ثم ادعى مولى المكاتب الولد لا

لا يثبت النسب بدون التصديق والمعتبر تصديق المكاتبة ولا يعتق الولد واذا
لم يعتق الولد كان عبدا للمكاتبة ولا يكون مكاتبا فجعلا ولد المكاتبة فان عجزت
المكاتبة بعد ذلك صارت هي وامها مملوكين فصار المولى مدعيا ولد امة
المكاتب فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر منذ اشتراها المكاتبة اخذ المولى
الولد بالقيمة وان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ اشتراها المكاتبة فالولد
لا يكون حرا ولو ان المكاتبة لم تعجز حتى ادى المكاتب بدل الكتابة وعتق ثم
عجزت المكاتبة وردت في الرق او مات المكاتب عن وفاء ثم عجزت فالجواب
ما ذكرنا فيما اذا لم يعتق انها ان جاءت بالولد لاكثر من ستة اشهر منذ
ملكها المكاتب يعتق الولد وما لا فلا ولو لم يكن شيء من ذلك ولكن عجز
المكاتب او مات عاجزا فقد صار عبدا للمولى وصارت المكاتبة مكاتبة للمولى
والله اعلم **وفي الكافي** الاصل ان ما صلح مهرا في النكاح صلح بدلا
في الكتابة لانها مبادلة مال بما ليس بمال اذ البدل في الحال مقابل بفك الحجر وهو
ليس بمال فصارت كالنكاح وان كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمته
او على شيء عين لغيره او على مائة دينار على ان يرد المولى عليه عبدا بغير
عينه فالكتابة فاسدة اما الخمر والخنزير فلانه لا مالية لهما في حقنا فلا يصلحان
بدلا كما لا يصلحان مهرا فيفسد العقد لان تسمية ما ليس بمتقوم في عقد
يحتاج الى تسمية البدل فيوجب فساد العقد كالبيع وانما لا يفسد النكاح لان تسمية
ما لا يصلح مهرا جعل كعدمه وعدم التسمية لا يفسد النكاح واما القيمة
فلانها مجهولة جنسا لانها تارة تكون من الدراهم وطورا تكون من
الدنانير وقدرا لانه يختلف قدرها باختلاف المقومين ووصفا فصارت
الجهالة فاحشة وصار كما لو كاتبه على ثوب او دابة فانه لا يجوز لان الثوب
او الدابة اجناس مختلفة وما هو مجهول الجنس لا يثبت دينا في الذمة كما في النكاح
ولان موجب الكتابة الفاسدة القيمة فيكون ذكرها تنصيصا على موجب العقد
الفاسد فكان تنصيصا على الفساد فان قيل لو كاتبه على عبد وسط
او عبد مطلق يجوز وان كانت القيمة تجب بصحة التسمية حتى لو اتى بقيمة
عبد وسط يجبر على القبول قلنا القيمة فيما نحن بصدده يجب قصدا
لا حكما لمكان التصريح بالقيمة وثمة تجب حكما لا قصدا لانه صرح بالعبد وقد نسي

حكما وضمنا الفين وان كان لا يثبت قصدا كبيع الاجنبة ونحوها واما الثالث فانه لا قدرة
على تسليمه والمراد بشيء بعينه كالثوب والعبد وغيرهما من المكيل والموزون حتى
لو قال كاتبتك على هذه الالف الدراهم وهي لغيري جازت الكتابة لان النقود لا تتعين
في عقود المعاوضات وانما ينعقد العقد بالف هو دين في ذمته فيجوز وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله عنهما انه يجوز حتى لو ملك ذلك العين واداه الى المولى عتق وان عجز عن اداءه
رده المولى في الرق لان المسمى مال متقوم وقدرته على التسليم بما يجب له من الملك
فيه موهومة فتصح التسمية كما في الصداق فانه اذا سمى عبد غيره تصح التسمية ووجه
ظاهر الرواية ان العين في المعاوضات معقود عليها والقدرة على تسليم المعقود عليه
شرط صحة العقد في العقود التي تحتمل الفسخ وملك العين لغيره ولا قدرة للعبد فلا تصح
تسميته بخلاف ما اذا كان البدل غير معين لانه معقود به فلا يشترط القدرة عليه
ولهذا جوزنا الكتابة الحالة وبخلاف النكاح فان شرط صحة التسمية ثم ان يكون المسمى مالا
متقوما الا ان يكون مقدور التسليم اذ القدرة على تسليم ما هو المقصود بالنكاح وهو
البضع ليست بشرط لصحة العقد حتى لو تزوج بنت سنة يجوز وان كانت القدرة
معدومة ففيما اليه بمقصود اولى فلو اجاز صاحب العين ذلك فعن محمد رحمه الله
انه يجوز لانه اشترى شيئا بمال غيره فاجازه العين يجوز مع انه مبني على المضايقة
فالكتابة وهي مبنية على المسامحة اولى وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وان اجاز
لانه لا يفيد ملك المكاتب وهو المقصود بالعقد لان ثبوته ضرورة حاجته الى
اداء البدل منها واذا كان البدل عينا لا يحتاج اليه فلا يفيد مقصوده وعن ابي يوسف
رحمه الله انه يجوز ان اجاز ذلك او لم يجز غير انه عند الاجازة يجب تسليم عينه
وعند عدمها يجب تسليم قيمته كما في النكاح وروى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله
انه ان ملك ذلك العين فاداه لم يعتق الا ان يكون المولى قال له اذا اديت الي
فانت حر فحينئذ يعتق بحكم التعليق وذكر في خلاف زفر ويعقوب رحمهما الله ان
قول زفر كذلك وهو رواية الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف وروى اصحاب الاملاء عن
ابي يوسف رحمهم الله انه يعتق بالاداء قال له المولى ذلك او لم يقل لان العقد منعقد مع
الفساد لكون المسمى مالا متقوما وقد وجد الاداء فيعتق كما لو كاتبه على خمر فادى فانه
يعتق ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان ملك الغير لم يصلح بدلا في هذا العقد بتسميته
لانه غير مقدور التسليم له فلم ينعقد العقد اصلا فانما يكون العتق باعتبار التعليق

التعليق بالشرط فاذا لم يصرح بالتعليق لا يعتق كما لو كاتبه على ثوب او ميتة وان
كاتبه على عين في يد المكاتب وهو من كسبه بان كان ماذونا في التجارة ففيه روايتان
في رواية يجوز لانه كاتبه على بدل معلوم مقدور التسليم وفي رواية لا يجوز لانه كاتبه
على ماله نفسه اذ الكلام في عين الكسب من قبل ولو كاتبه على دراهم في يد العبد
يجوز باتفاق الروايات **وفي الدرر والغرر** وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده
ان اديت الي الفا فانت حر وكاتبتك على الف فيقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب
والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه منجما او مؤجلا
فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز الا
مؤجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد انفكاك الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون
احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها والعبد الى
الحرية باداته وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت
حق المطالبة ببدلها متى شاء واسترداده الى ملكه اذا عجز اذا كانت قنة ولو صغيرا
يعقل البيع والشراء فانه اذا عقل كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز
بمال حال ومؤجل بسنة او سنتين مثلا ومنجم اي موقت بازمنة معينة اخذ
من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في التوقيت كان يقول جعلت عليك الفا تؤديه نجوما
اولها كذا واخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل اي القن عطف
على قوله كاتب بشرط قبوله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه صح جواب اذ كاتب اي صح
عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب
والقبول وعتق القن ان ادى كله وان وصلية لم يقل اذا اديتها فانت حر لان موجب
الكتابة هو العتق عند الاداء لانها تنبئ عن جمع حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء
وفيه خلاف الشافعي رحمه الله فخرج عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة خرج
المكاتب من يد اي المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا
لا يكون للمولى منعه من الخروج والسفر لا من ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي
المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم
ملكه فيه الا بالقبض لانه يثبت في ذمته مع المنافي اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا
ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى
الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق ضرورة

المالكية فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق مجانا اي بلا بدل ان اعتق مولاه
لاسقاط حقه

كتاب الولاء

وفي الهداية واذا تزوج عبد رجل
امة لاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء
الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام مقصودا اذ هو جزء منها
يقبل الاعتاق مقصودا فلا ينتقل ولاؤه عنه عملا بما روينا وكذا اذا ولدت ولدا لاقل
من ستة اشهر لانهما تعلقان معا وهذا بخلاف ما اذا والت رجلا وهي حبلى
والزوج والى غيره حيث يكون ولاء الولد لمولى الاب لان الجنين غير قابل بهذا الولاء
مقصودا لان تمامه بالايجاب والقبول وهو ليس بمحل له فان ولدت بعد عتقها لاكثر من
ستة اشهر ولدا فولاؤه لموالي الام لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها فيتبعها
في الولاء فلم يتيقن بقيامه وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا فان اعتق العبد جر
الاب ولاء ابنه وانتقل عن موالي الام لان العتق هنا في الولد يثبت تبعا بخلاف الاول
وهذا لان الولاء بمنزلة النسب قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع
ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الآباء فكذلك الولاء والنسبة الى موالي الام كانت لعدم
اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه بمنزلة ولد الملاعنة ينتسب الى قوم الام
ضرورة فاذا اكذب الملاعن نفسه ينتسب اليه بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة عن موت
او طلاق فجاءت بولد لاقل من سنتين من وقت الموت والطلاق حيث يكون
الولد مولى موالي الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة العلوق الى ما بعد الموت
والطلاق البائن لحرمة الوطء وبعد الطلاق الرجعي لما انه يصير مراجعا بالشك
فاستند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند الاعتاق فعتق مقصودا

وفي الكافي هو من الولي بمعنى القرب ويقال بينهما ولاء اي قرابة ومنه
قوله صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب اي وصلة كوصلة النسب اعلم
ان الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة قال الله تعالى واذ تقول للذي
انعم الله عليه وانعمت عليه اي انعم الله عليه بالاسلام وانعمت عليه بالعتق
وسبب هذا الولاء الاعتاق عند الجمهور والاصح ان سببه العتق على ملكه لان
الحكم يضاف الى سببه ويقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق ولان من ورث
قريبه فعتق كان مولى ولا اعتاق هنا وولاء موالاة وسببه العقد الذي يجري
بين اثنين والحكم يضاف الى سببه والمطلوب بكل واحد منهما التناصر وكانت العرب
في الجاهلية يتناصرون باسباب منها الحلف والممالحة فقرر الشرع حكم التناصر
بالولاء بنوعيه حتى قال عليه الصلوة والسلام مولى القوم منهم وحليفهم منهم
والمراد بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا يؤكدون الموالاة بالحلف ومعنى التناصر
اثبت الشرع حكم التعاقل بالولاء وبنى على ذلك حكم الارث الا ان الارث بولاء العتاقة
اقوى لكونه متفقا عليه فاذا ثبت هذا فنقول كل معتق غير حربي ولو بتدبير
وكتابة واستيلاد وملك قريب يستحق الولاء لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق
ولان التناصر يحصل بالاعتاق فيعقله وقد احياه حكما بازالة الرق عنه فيرثه وهذا
لان الكافر موت حكما بالنص والرق اثر الكفر ولم يكن مالكا لماله قبل العتق كالميت
وقد صار مالكا بالاعتاق والمسبب للاحياء حقيقة بالايلاد يستحق بالارث كالاب
فكذا المسبب للاحياء حكما يستحق فصار الولاء كالولاء ولان الغنم بالغرم والمرأة
كالرجل لاطلاق ما روينا ولان ابنة حمزة اعتقت عبدا فمات المعتق وترك بنتا فجعل
رسول الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لابنته ونصفه لابنة حمزة ويستوي فيه الاعتاق
بمال وبغيره لاطلاق ما روينا ولان ثبوت الولاء باحداث قوة المالكية في المعتق
وفي هذا يستوي الرجل والمرأة والاعتاق بمال وبغير مال والحربي اذا اعتق عبدا حربيا
في دار الحرب وخلاه ثم خرجا مسلمين لا ولاء له عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لانه عتق بالتخلية وقال ابو يوسف رحمه الله يعتق وله ولاؤه لانه عتق بالتخلية والاعتاق
جميعا واذا ادى المكاتب فعتق فولاؤه للمولى وان عتق بعد موت المولى لانه
عتق عليه بالكتابة وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته لان
فعل الوصي بعد موته اليه والتركة مبقاه على حكم ملكه وان مات المولى وعتق مدبروه
وامهات اولاده فولاؤهم له لانه اعتقهم بالتدبير والاستيلاد ومن ملك ذا رحم
محرم منه وعتق عليه فولاؤه له لحصول الشرط وهو السبب العتق على ملكه ولغا شرط نفي
الولاء اي لو شرط انه سائبة اي معتق لا ولاء بينهما فان شرطه باطل والولاء
لمن اعتق لانه شرط مخالف للحديث الذي روينا فيكون باطلا وقد قال الله تعالى
ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة فقيل في تاويله كان الرجل اذا اعتق عبدا قال
هو سائبة فلا عقل بينهما ولا ميراث

وفي الفتاوى التاتارخانية
وتكلموا في سبب هذا الولاء بعض المشايخ قالوا السبب الاعتاق على ان سببه العتق عليه كان
ولاؤه ولاء اعتاق فعلم ان السبب هو العتق على الملك فنقول كل من حصل له

العتق من جهة الاناث نثبت ولاء العتق منه سواء شرط الولاء او لم يشترط
او تبرا عنه وسواء كان الاعتاق ببدل او بغير بدل بالاعتاق او بالقرابة او بالكتابة
عند الاداء او بالتدبير او بالاستيلاد بعد الموت وسواء كان العتق حاصلا ابتداء
او بجهة ككفارة اليمين وما اشبهها وسواء كان العتق وجد من رجل او امراة
وفي الهداية العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته وفي شرح الطحاوي
وكذلك اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال حيوته او بعد وفاته يكون
على الآمر والولاء له ولو قال لاخر اعتق عبدك عني على الف درهم فاعتق فالعتق
يكون عن الآمر استحسانا والولاء له والقياس ان يكون عن المامور به قال زفر رحمه الله
ولو قال لاخر اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل عتق عن المامور والولاء له في قولهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله يعتق عن الآمر والولاء له ولو قال اعتق عبدك على الف درهم
ولم يقل عني فاعتق فانه يتوقف الى قبول العبد فان قبل في المجلس الذي علم ولزمه المال
والا فلا والولاء لا يورث ويكون الاقرب الناس عصبة من العتق حتى لو مات مولى
ولا يكون للبنت شيء وعن هذا قال اصحابنا اذا مات ابنا مولى العتاقة وترك ابنا بنين
ثم مات احد ابنين وترك ابنا ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتق لا لابن ابنه وفي
الظهيرية فان مات احد الابنين وترك ابنا فعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الولاء
كله لابنه وعند ابي يوسف رحمه الله نصف الولاء لابن ارثا من ابنه وفي الذخيرة ثم مات
ذكر ان الولاء يورث في ظاهر رواية اصحابنا وعن ابي يوسف رحمه الله انه يورث ويقسم
بين الابن والابنة على سهام الميراث للذكر مثل حظ الانثيين هكذا روي عن عبد الله
بن مسعود رضي الله عنهما في رواية وبه اخذ ابراهيم النخعي وشريح القاضي وفي
الظهيرية وان مات المعتق عن جد واخ فعند ابي حنيفة رحمه الله لا ولاء للجد وعندهما
بين الجد والاخ نصفان وان مات عن ابن واب فعندهما الولاء كله للابن
وعند ابي يوسف رحمه الله سدس الولاء للاب والباقي للابن وفي المضمرات وان لم يكن
له عصبة من النسب فميراثه للمعتق تأويله اذا لم يكن هناك صاحب فرض ذي رحم اما
اذا كان فله الباقي بعد فرضهم قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله اذا مات مولى
العتاقة وترك ابنا وابا ثم مات المعتق كان ميراثه لابن مولى العتاقة
فرع في الاصل على ما اذا مات المعتق عن ابنين فقال الابنان ولاحدهما ابن
وللاخر ابنان ثم مات المعتق فميراث المعتق بينهم وفي الذخيرة واذا مات

مات المعتق ولم يترك الا ابنة المعتق فلا شيء للبنت في ظاهر رواية اصحابنا وميراث
المعتق لبيت المال وبعض مشايخنا كانوا يفتون في هذه المسئلة بدفع المال
الى بنت المعتق لا بطريق الارث بل لانها اقرب الى الميت من بيت المال وكيف
وليس في زماننا بيت المال وهكذا كان يفتي القاضي الامام ابو بكر الزرنجري وصدر
الاسلام وكما يثبت للمعتق ولاء معتقه يثبت ولاء معتق معتقه حتى ان من
اعتق عبدا ثم العبد المعتق اعتق امة ثم ماتت الامة فميراث الامة للعبد
وكذلك لو مات معتق العبد وترك ابنا ثم مات الامة فميراث الامة لمعتق العبد
والمراة في ذلك كالرجل يريد انه كما يثبت للمراة ولاء معتقها يثبت لها ولاء معتق
معتقها وفي الذخيرة ولو ان امراة اشترت اباها حتى عتق عليها
ثم مات الاب عن هذه الابنة المشتراة وابنة اخرى فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي
للمشتراة بحكم الولاء ولو كان الاب بعد ما عتق على ابنتها اعتق عبدا ثم مات
الاب ثم مات معتق الاب وبقيت الابنة المشتراة كان الميراث للمشتراة ويرث ابن
المعتق من ولد المعتق واذا مات عن صاحب فرض وعن معتق او عصبة
المعتق فانه يعطى لصاحب الفرض فرضه اولا والباقي للمعتق عصبته فانه
يعطى قال صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من
اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن ولا معتقن وبهذا كله
اخذ علماؤنا وصورة جر ولاء المعتق امراة اشترت عبدا وتزوج العبد
بمعتقة قوم باذن المراة وحدث له منها اولاد فولاء الولد يكون لمولى
الام لانه تعذر اثباته من جانب الاب لكون الاب عبدا فثبت من جانب الام فلو
ان المراة اعتقت هذا العبد جر العبد ولاء الولد الى نفسه وجرت هي
ذلك الى نفسها وصورة جر ولاء المعتق امراة اشترت عبدا واعتقه ثم ان
العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج بمعتقة قوم باذن مولاه وحدث
منها اولاد فان ولاء الاولاد لموالي الام فلو ان المعتق اعتق هذا العبد جر هذا
العبد ولاء ولده ثم جر المعتق الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المراة ذلك الى نفسها
فالاب يجر ولاء الولد بلا خلاف وفي الدرر والغرر الثاني اي الولاء الحاصل
من الموالاة اذا والى حر مكلف اي عاقل بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف
دائر بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح بدون ذلك

الا بلا اذن كما سياتي مجهول النسب قيد به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي غيره
غير عربي قيد به لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء او والى صبي عاقل
قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان الصبي
من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت نسبه بان ملك قريبه او كاتب ابوه
او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه للصبي فجاز ان يثبت له ولاء الموالاة
اذا صدر عنه عقدها بالاذن او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده
لعقد الموالاة آخر مفعول والى على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد
الموالاة اى ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اى ان جنى الاسفل فديته
على الاصل سواء اسلم الاسفل في يده اى في يد الاعلى او لا فان ما وقع في عبارة
بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده قد خرج مخرج الغالب وهو ليس بشرط صح هذا
العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه له في الاولين اى الحر المكلف والصبي العاقل
لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال وللسيد في الاخير اى العبد لانه ليس باهل لهما بل
هو وكيل من الاهل كما مر وان شرط اى ولاء الموالاة من الجانبين يتوارثان اذ لا مانع من صحته
بخلاف ولاء العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى وآخر مولى الموالاة عن ذي الرحم لان الموالاة
عقدهما فلا تلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان ابطاله وللاسفل النقل عنه الى غيره
اى يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره ما لم يعقل عنه فانه اذا عقل عنه الاعلى
ليس له ان يحول ولاءه لتعلق حق الغير به او عن ولده فانهما في حق الولاء شخص واحد
وللاعلى التبرء عنه اى عن ولاء الاسفل بمحضر منه اى الاعلى في الحمل انه للاعلى ان يتبرأ عنه
ولانه لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الاخر كما في عزل الوكيل قصدا
بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة المعتق
لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض والت امرأة اى عقدت عقد ولاء
الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب اى ولدا لا يعرف له اب صح هذا العقد وتبعها
ولدها ويصيران مولى ذلك الشخص كذا لو اقرت به اى بعقد الموالاة وان انه هو
اى والحال ان ولدها المجهول النسب معها فانه صحيح ايضا ويتبعها ولدها عند ابي حنيفة وقالا
لا يتبعها لان الام لا ولاية لها في مال فاولى ان لا يكون لها في نفسه وله ان الولاء كالنسب وهو
نفع محض في حق الصغير لا يدرى له اب فيملكه الام كقبول الهبة كذا في المحيط والى ذمي مسلما
او ذميا جاز وهو مولاه لانه يجوز ان يكون للذمي على المسلم ولاء العتاقة فكذلك ولاء الموا

الموالاة وان اسلم على يد حربي ووالاه هل يصح لم يذكر في الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز
ان يكون للحربي ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كما في الذمي وقيل لا يصح لان في عقد
الموالاة مع الحربي تناصر الحربي وموالاته وقد نهيناه عنه بخلاف الذمي اقول ظاهره مشكل لان
الارث لازم للموالاة وقد تقرر ان اختلاف الدارين مانع من الارث اللهم الا ان يقال
معناه ان سبب الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما داما على حالهما فاذا زال المانع
يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود
الممنوع **وفي شرح المختار** سبب ولاء الموالاة العقد والمطلوب منه التناصر وله
شرائط ان لا يكون له معتق لان ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوته للاضعف الثاني
ان لا عربيا لان العرب لا يسترقون فلا يكون عليهم ولاء العتاقة فولاء الموالاة
اولى الثالث ان لا ينتسب الى احد ولا يكون له نسب معلوم معروف وهو عقد مشروع
لقوله صلى الله عليه وسلم لما سئل عمن اسلم على يدي رجل فقال هو احق الناس به
محياه ومماته ان والاه اى بمبرا نه لا يستحصه وروى ان رجلا اسلم على يد تميم
الداري ووالاه فقال صلى الله عليه وسلم هو اخوك ومولاك تعقل عنه وترثه
وصورته اذا اسلم على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه فقال انت
مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت وقبل الاخر فذلك صحيح وكذا
اذا اسلم على يد رجل ووالى غيره صح فاذا مات ولا وارث له ورثه بما روينا وتمامه
يعرف في الفرائض ويدخل في عقد الولاء الاولاد الصغار للتبعية والولاية
وكذا كل من يولد له بعد ذلك ولانهم يتبعونه في النسب فكذلك في الولاء فان اسلم
له ابن كبير على يد اخر ووالاه صح لانقطاع ولايته عنه ومن شرطه ان يكون
الموالي عاقلا بالغا حرا حتى لا يصح موالاة الصبي والعبد والمجنون ولو والى
الصبي باذن الاب او الوصي جاز والولاء للصبي وان والى العبد باذن مولاه
جاز وكان وكيلا عن مولاه ويقع الولاء للمولى لان الصبي من اهل الولاء والعبد
لا لان حكم الولاء العقل والارث والعبد ليس اهلا لذلك فيثبت الولاء للاقرب
النامي منه وهو المولى **وفي شرح المجمع** امة زوجت عبدها معتقة
الغير فولدت كان ولاؤه لمواليها اى ولاء ذلك الولد يكون لموالي امه
لان اباه عبد لا ولاء له فان اعتق اب الولد جر ولاء ابنه الى مواليه اقول
لو قال ولاء ولدها لكان اولى ليشمل البنت هذه صورة جر ولاء معتقه

وكذلك الحكم في معتق معتقة صورته ان يعتق المرأة عبدا فيشتري العتيق
عبدا فتزوجه معتقة الغير فان ولدت منه ولدا فولاؤه لموالي امه لما بينا
فان اعتق معتق المرأة عبده جر ولاء الولد اليه ويكون ذلك الولاء لمن اعتقه
ولو اعتقت اي اذا تزوج عبد امة الغير فاعتقها مولاها وهي حامل او
انتبذ اي الامة بولد لاقل من ستة اشهر من حينئذ اي من وقت عتقها
لم ينتقل الولاء من مولى الام ابدا لانها لما عتقت وتيقن وجود الحمل في
ذلك الوقت عتق حملها مقصودا لانه جزؤها فلا ينتقل من موليها الولاء
على التابيد لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق او لاكثر منها اي لو اتت
بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت عتقها جر العتيق ولاء ابنه من موالي
الام الى مواليه يعني ولاء الولد قبل عتق ابيه كان لمولى الام لان وجود الولد
وقت العتق غير متيقن حتى يرد العتق عليه فيعتق الولد تبعا لامه فيتبعها
في ولائها فبعد عتق ابيه جر الاب ولاء ابنه الى مواليه هذا اذا لم يكن معتدة
وان كانت معتدة فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق ولاقل
من سنتين من وقت الفراق لا ينتقل ولاؤه الى موالي الاب لانه كان موجودا
عند عتق الام ولهذا نثبت نسبه من الزوج

كتاب ادب القاضي

وفي فتاوى التاتارخانية ينبغي للقاضي ان يقضي بما في كتاب الله تعالى
وينبغي ان يعرف ما في كتاب الله تعالى من الناسخ والمنسوخ لانه انما يجب العمل بالناسخ دون
المنسوخ وينبغي ان يعرف من الناسخ ما هو محكم وما هو متشابه في تاويله اختلاف كالاقراء
فان الله تعالى نص على الاقراء في مضي العدة واختلف العلماء في تاويلها فمنهم من جعلها
عبارة عن الحيض ومنهم من جعلها عبارة عن الاطهار وينبغي ان يعرف المتشابه وما فيه
اختلاف العلماء ليرجح قول البعض على البعض باجتهاده فان لم يجد في كتاب الله يقضي بما جاء
عن رسول الله عليه السلام وينبغي ان يعرف الناسخ والمنسوخ من الاخبار فان اختلف الاخبار
ياخذ بما هو الاشبه ويميل اجتهاده اليه ويحتاج ان يعلم المتواتر والمشهور وما كان من اخبار الاحاد
ويحتاج ان يعلم مراتب الرواة فان منهم من عرف بالفقه والعدالة كالخلفاء الراشدين والعبادلة
وغيرهم ومنهم من لم يعرف ومنهم من عرف بطول الصحبة وحسن الضبط والاخذ برواية من
عرف بالفقه اولى من الاخذ برواية من لم يعرف بالفقه وكذلك الاخذ برواية من عرف بطول
الصحبة اولى من الاخذ برواية من لم يعرف بطول الصحبة وان كانت حادثة لم ترد فيها شيء

عن رسول الله عن يقضي فيها بما اجمع عليه الصحابة فان كانت الصحابة فيها مختلفين
يجتهد في ذلك ويرجح قول بعضهم على البعض باجتهاده اذا كان من اهل الاجتهاد وليس
له ان يخالفهم جميعا باختراع قول ثالث لانهم مع اختلافهم اتفقوا على ان ما عدا القولين
باطل وكان الخصاف يقول له ذلك والصحيح ما ذكرنا ولا يفضل قول الجماعة على قول الواحد
قال الفقيه ابو جعفر وهذا على اصل ابي حنيفة اما على اصل محمد فيفضل قول الجماعة على قول الواحد
وقد ذكر محمد في السير الكبير في مسئلة قال اهل العراق واهل الحجاز هكذا وقال اهل الشام كذا فاخذنا
بقول اهل العراق واهل الحجاز لكثرتهم وانتفاء التهمة عن قولهم ثم الاجماع ينعقد بطريقين
احدهما اتفاق كل الصحابة على حكم باقوالهم وهذا متفق عليه والثاني في تنصيص البعض وسكوت
الباقين بان اشتهر قول البعض فقهائهم وبلغ الباقين ذلك فسكتوا ولم ينكروا ذلك وهذا هنا
ولكن هذا الاجماع في المرتبة دون الاول لان الاول مجمع عليه والثاني مختلف فيه وان وجد من كل
الصحابة اتفاق على حكم الا واحدا فانه خالفهم فعلى قول الكرخي لا يثبت حكم الاجماع وهو قول
الشافعي والصحيح عندنا انهم ان سوغوا له الاجتهاد لا ينعقد الاجماع مع مخالفته نحو خلاف
ابن عباس في زوج وابوين قال للام ثلث جميع المال وان لم يسوغوا له الاجتهاد بل انكروا عليه
يثبت الاجماع بدون قوله نحو ابن عباس في ربوا النقد فان الصحابة لما انكروا عليه يثبت
الاجماع بدون قوله حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ قضاؤه وحكي عن
الامام ابي خازم ان الخلفاء الراشدين اذا اتفقوا على شيء لا يلتفت الى خلاف من خالفهم حتى يعتبر
خلاف زيد في توريث ذوي الارحام والامير المعتضد برد الاموال التي اجتمعت من تركات ذوي الارحام
فقال ابو سعيد البردعي هذا شيء يفتي فيه على قول زيد فقال ابو خازم لا اعتبر بخلاف زيد في مقابلة
الخلفاء الراشدين ولكن الصحيح ما ذكرنا فان جاء حديث من واحد من الصحابة ولم ينقل
مقابله عن غيره خلاف ذلك فعن ابي حنيفة ثلث روايات في رواية قال اقلد من كان منهم من
القضاة المفتين وفي رواية قال اقلد جميع الصحابة الا ثلثة منهم انس بن مالك وابا هريرة
وسمرة بن جندب اما انس فانه بلغني انه اختلط عقله في اخر عمره وكان يستفتي علقمة وانا لا اقلد
علقمة فكيف اقلد من يستفتي علقمة واما ابو هريرة فانه لم يكن من اهل الفتوى بل كان
من الرواة وفيما كان يروي لا يتامل في المعنى وكان لا يعرف الناسخ من المنسوخ ولاجل ذلك
حجر عليه عمر رضي الله عنه عن الفتوى في اخر عمره واما سمرة بن جندب فقد بلغني عنه امر ساءني
والذي بلغه انه كان يتوسع في الاشربة المسكرة سوى الخمر وكان يتدلك بالخمر في الحمام فلم
يقلدهم في فتواهم لهذا اما فيما روى عن رسول الله عليه السلام فانه كان ياخذ بروايتهم

وفي رواية قال اقلد جميع الصحابة ولا استجيز خلافهم وهو الظاهر من المذهب فقد قال في
كتاب الحيض اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام بلغنا نحو ذلك عن انس بن مالك
وقال في كتاب الايمان اذا انذر بنحج ولم يصح نذره عند ابي حنيفة ومحمد بلغنا ذلك عن ابن
عباس وقال في شرى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن انه لا يجوز بلغنا نحو ذلك عن عائشة
ونظائره في الكتب كثيرة واذا اجتمعت الصحابة على حكم وخالفهم واحد من التابعين
ان كان المخالف ممن لم يدرك عهد الصحابة لا يعتبر خلافه حتى لو قضى القاضي بقوله
بخلاف اجماع الصحابة كان باطلا وان كان ممن ادرك عهد الصحابة وزاحمهم في الفتوى
وسوغوا له الاجتهاد كشريح والنخعي والشعبي رضي الله عنهم لا ينعقد الاجماع مع
مخالفته ولهذا قال ابو حنيفة لا يثبت اجماع الصحابة في الاشعار لان ابراهيم النخعي كان
يكرهه وهو ممن ادرك اجماع الصحابة عهد الصحابة فلا يثبت الاجماع بدون قوله فان كانت
حادثة ليس فيها اجماع الصحابة ولا قول واحد من الصحابة لكن فيه اجماع التابعين فانه
يقضي باجماعهم الا ان اجماع التابعين في كونه حجة دون اجماع الصحابة وكذلك
اجماع كل قرن بعد ذلك حجة ولكنه دون الاول في كونه حجة وان كانت حادثة فيها
اختلاف بين التابعين يجتهد القاضي في ذلك اذا كان من اهل الاجتهاد ويقضي بما هو
اقرب من الصواب واشبه بالحق وليس له ان يخالفهم جميعا باختراع قول ثالث عندنا
على نحو ما ذكرنا في الصحابة وان جاء عن بعض التابعين ولم ينقل عن غيرهم فيه
شيء فعن ابي حنيفة فيه روايتان في رواية قال لا اقلدهم هم رجال اجتهدوا ونحن رجال
نجتهد وهو ظاهر المذهب وفي رواية النوادر قال من كان منهم افتى في زمن الصحابة
وسوغوا له الاجتهاد مثل شريح ومسروق بن الاجدع والحسن فانا اقلدهم فان لم يجد
يعمل باجماع من بعدهم فان لم يجد في ذلك اجماعا وكان فيه اتفاق بين اصحابنا
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد ياخذ بقولهم ولا يسعه ان يخالفهم برأيه لان الحق لا يعدوهم
فان ابا يوسف كان صاحب حديث حتى يروى انه قال احفظ عشرين الف حديث من المنسوخ
فاذا كان يحفظ هذا من المنسوخ فما ظنك من الناسخ وكان صاحب فقه ومعنى
ومحمد كان صاحب فقه ومعنى وكان صاحب قريحة ايضا ولهذا قل رجوعه في المسائل
وكان مقدما في اللغة والاعراب وله معرفة بالحديث ايضا وابو حنيفة رضي الله عنه كان
مقدما في هذا كله الا انه قلت روايته لمذهب تفرد به في باب الحديث وهو انه انما تحل
رواية الحديث لمن يحفظ من حين يسمع الى ان يروي وان اختلفوا فيها بينهم قال

قال عبد الله بن المبارك ياخذ بقول ابي حنيفة لا محالة والمتاخرون من مشايخنا اختلفوا
بعضهم قالوا اذا اجتمع اثنان منهم على شيء وفيهما ابو حنيفة ياخذ بقول ابي حنيفة
وان كان ابو حنيفة من جانب وابو يوسف ومحمد من جانب فان كان القاضي من اهل الاجتهاد
يجتهد وان لم يكن من اهل الاجتهاد يستفتي غيره وياخذ بقول المفتي بمنزلة العامي
وبعضهم قالوا اذا كان القاضي من اهل الاجتهاد ويعمل برأيه وياخذ بقول الواحد
ويترك قول المثنى سواء كان في المثنى ابو حنيفة او لم يكن وان كان ابو حنيفة اعلى
رتبة وان لم يكن من اهل الاجتهاد ياخذ بقول ابي حنيفة ولا يترك مذهبه وفي الفتاوى
الخلاصة قال المفتي بالخيار ان شاء اخذ بقول ابي حنيفة وان شاء اخذ بقولهما وفي الاقضية عن عبد الله
بن المبارك ينبغي ان ياخذ بقول ابي حنيفة وفي التهذيب ولو خالفه صاحباه يقضي بايهما شاء
فان وافقه احدهما لا يقضي بقول الاخر الا اذا رأى مصلحة في ذلك ولو لم يجد الرواية
عن ابي حنيفة واصحابه ووجد عن المتاخرين يقضي به ولو اختلف المتاخرون فيه يختار
واحدا من ذلك ولو لم يجد عن المتاخرين يجتهد فيه برأيه اذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور
اهل الفقه فيه وفي شرح الطحاوي اذا قضى بالاجتهاد فان خالف النص لا يجوز قضاؤه [illegible]
وان لم يخالف النص ولكنه رأى بعد ذلك رأيا اخر فانه لا يبطل ما مضى ويقضي في المستانف
بما يراه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كان قضى في اول المرة بالاجتهاد ثم رأى غيره
خيرا منه كان كما قال ابو حنيفة وابو يوسف وان كان انما قضى بتقليد الفقيه بعينه ثم تبين
ان غيره من اقاويل الفقهاء اولى مما قضى به نقضه وقضى بما يراه واذا قضى بشيء وظن انه
مذهب نفسه فاذا هو مذهب غيره فله ان يبطله وليس للاخر ان يبطله لانه حصل قضاؤه في مختلف فيه
وان قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك نفذ قضاؤه وليس لاحد ان ينقضه ولا لاحد غيره فان اختلف
المتقدمون على قولين ثم اجمع من بعدهم على احد هذين القولين فهذا الاجماع هل يرفع
الخلاف المتقدم فقد قيل على قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يرفع وعلى قول محمد يرفع وذكر الشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي يرفع الخلاف المتقدم بلا خلاف بين اصحابنا وانما الخلاف في ذلك بين
العلماء على ما ياتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى وان اتفق اهل عصر على قول وانقرضوا فحكم
هذا القاضي عن قولهم وقضى بخلاف قولهم لما رأى ان الصواب بخلافه فان كان قد سبق هذا
الاتفاق اختلاف العلماء فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يسعه الخلاف وبعضهم قالوا يسعه
وان لم يسبق هذا الاتفاق اختلاف لا يسعه الخلاف بالاتفاق وفي الفتاوى العتابية في الحاوي
قاضي استفتى في حادثة فافتي وراى بخلاف رأي المفتي فانه يعمل برأي نفسه ان كان من اهل

الرأي فان ترك رأيه وقضى برأي المفتي لم يجز عندهما كما في البحر وعند ابي حنيفة ينفذ لمصادفته
فصلا مجتهدا فيه وان لم يكن له رأي وقت القضاء وقضى برأي المفتي ثم حدث له رأي آخر
م الكلام بعد هذا في تفسير الاجتهاد وفي اهلية الاجتهاد اما تفسيره فالاجتهاد بذل
المجهود لطلب المقصود واما اهله فاهل الاجتهاد من يكون عالما بالكتاب والسنة والآثار
ووجوه الفقه وفي الظهيرية وشرط صيرورة المرء مجتهدا ان يعلم من الكتاب والسنة مقدار
ما يتعلق به الاحكام دون ما يتعلق به المواعظ والقصص ويشترط مع ذلك ان يكون صاحب
قريحة يعرف عرف الناس وعاداتهم ومعاملاتهم فالعرف قد يغلب على القياس كما في الاستصناع
والحكم قد يتغير بتغير العصر والزمان ويشترط مع ذلك ان يكون عالما بلغة القرآن قال الشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي اذا كان يحفظ المبسوط واقوال المتقدمين له ان يجتهد وفي الكافي
واصح ما قيل في حد المجتهد ان يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة
بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس على ما بيناه
في اصول الفقه وقيل ان يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليتمكن من القياس فيما لا نص
فيه اذ الحوادث ممدودة والنصوص معدودة او صاحب فقه له معرفة بالحديث وفي الغياثية
اما شرط الاجتهاد فان يحوي علم الكتاب بمعانيه ووجوهه التي قلنا من اقسام الخاص والعام
والظاهر والنص والمفسر والمحكم وغيرها واما حكمه فالاصابة بغالب الرأي حتى قلنا ان
المجتهد يخطي ويصيب وقالت المعتزلة كل مجتهد مصيب وهذا القول منهم نزع الى القول بوجوب
الاصلح وفي الولوالجية وسمعت الصدر الشهيد حسام الدين تغمده الله برحمته حين
سأله واحد من الفقهاء انت مجتهد فقال يا ايها الفقيه لو كنت احفظ قولا من اقوال الائمة
فيما افتي به على حسب فتاواهم بلا غلط ولا نسيان وسهو وحسبان ومني من شكر
مواهب الله تعالى واياديه ما لا اخرج عن عهدته مدة حيوتي فان الاجتهاد اشرف مقام
العلماء وافضل مراتب الفقهاء وقد خص بذلك كرام السلف ولم يبق لها اهل من
الخلف م قال واذا كان في البلد قوم من اهل الفقه ورعهم في ذلك فاذا شاورهم
واتفق رأيه ورأيهم على شيء حكم به وان وقع الاختلاف بين هؤلاء الذين شاورهم
نظر الى اقرب الاقاويل عنده من الحق وامضى ذلك باجتهاده اذا كان من اهل الاجتهاد
ولا يعتبر كبر السن الا ترى ان عمر رضي الله عنه كان يشاور ابن عباس رضي الله عنه وكان يقول
له غص يا غواص وكان يأخذ بقوله وعمر رضي الله عنه كان اكبر سنا منه وكذلك لا يعتبر
كثرة العدد وينبغي ان يكون هذا قول ابي حنيفة اما على قول محمد يعتبر كثرة العدد وان

وان لم يقع اجتهاده على شيء وبقيت الحادثة مختلفا فيها ومشكلة عليه كتب الى فقهاء غير المصر الذي
هو فيه فان اتفق الذي كتب اليهم القاضي على شيء ورأي القاضي يوافق رأيهم وهو
من اهل الرأي والاجتهاد امضى ذلك برأيه وان اختلفوا ايضا فيما بينهم نظر
الى اقرب الاقاويل عنده من الحق اذا كان من اهل الاجتهاد وان لم يكن القاضي من
اهل الاجتهاد في هذه الصورة وقد وقع الاختلاف بين اهل الفقه اخذ بقول من هو
افقه واورع عنده لانه بمنزلة العامي والعامي اذا استفتى في حادثة ووقع الاختلاف
فيما بين الفقهاء يأخذ بقول من هو افقه عنده كذا هنا وفي مختصر خواهر زاده
ولا يعجل اذا لم يتبين له الامر حتى يتفكر فيه ويشاور اهل الفقه م وان كان القاضي
يشاور قوما من اهل الفقه فاتفقوا على شيء ورأى القاضي خلاف رأيهم لا ينبغي للقاضي
ان يترك رأي نفسه ويقضي برأيهم وان شاور القاضي رجلا واحدا كفاه ولكن
مشاورة الفقهاء احوط وان اشار ذلك الرجل الى شيء ورأى القاضي خلاف رأيه
فالقاضي لا يترك رأي نفسه فان اتهم القاضي رأيه لما ان ذلك الرجل افضل وافقه
عنده لم يذكر هذه المسئلة هنا وذكر في كتاب الحدود وقال لا يقضي برأي ذلك الرجل
ارجو ان يكون في سعة من ذلك وان لم يتهم القاضي رأيه لا ينبغي له ان يترك
رأي نفسه ويقضي برأي غيره ولو ترك رأي نفسه وقضى برأي غيره هل
ينفذ قضاؤه سيأتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى وفي شرح المختار اعلم
ان القضاء بالحق من اقوى الفرائض واشرف العبادات وما من نبي من الانبياء
الا وامره الله تعالى بالقضاء واثبت لآدم عليه السلام اسم الخليفة وقال لنبينا
صلى الله عليه وسلم وان احكم بينهم بما انزل الله وقال لداود عليه السلام
فاحكم بين الناس بالحق ولان فيه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر واظهار
الحق وانصاف المظلوم من الظالم وايصال الحق الى مستحقه ولاجل هذه الاشياء
شرع الله تعالى الشرائع وارسل الرسل عليهم الصلوة والسلام والقضاء
على خمسة اوجه واجب وهو ان يتعين له ولا يوجد من يصلح غيره لانه
اذا لم يفعل ادى الى تضييع الحكم فيكون قبوله امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر
وانصاف المظلومين من الظالمين وانه فرض كفاية ومستحب وهو ان يوجد
من يصلح لكن هو اصلح واقوم به ومخير فيه وهو ان يستوي هو وغيره
في الصلاحية والقيام به فهو مخير ان شاء قبله وان شاء لا ومكروه وهو

ان يكون صالحا للقضاء لكن غيره اقوم به واصلح وحاكم وهو ان يعلم من نفسه العجز عنه
وعدم الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه فيحرم عليه
ويكون رزقه وكفاية اهله واعوانه وما يموتهم من بيت المال لانه محبوس لحق
العامة فلولا الكفاية ربما طمع في اموال الناس وان كان فقيرا يجب للامام ان يقلد
القضاء لمن له ثروة لئلا يطمع في اموال الناس وان تنزه فهو افضل وابو بكر الصديق
رضي الله عنه لما ولي الخلافة خرج الى السوق ليكتسب فرده عمر رضي الله عنه ثم اجمعوا
على انه جعلوا له كل يوم درهمين وكان عنده عباءة قد اشتراها من رزقه
فلما حضرته الوفاة قال لعائشة رضي الله عنها اعطيها عمر ليردها الى بيت المال
فدل على انه اذا استغنى لا ياخذ وهو المختار **وفي شرح المجمع** لا يصلح
ولاية القاضي حتى يكون اهلا للشهادة لان القضاء والشهادة كلتيهما من باب الولاية وفي
تنفيذ القول على الغير شاء الغير او ابى ويفضل تولية العدل المجتهد يعني جعله واليا حاكما
والمجتهد من يحوي علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها
ويكون مصيبا في القياس عالما بعرف الناس كذا في الكفاية ويجيز تولية الجاهل وقال الشافعي
رحمه الله لا يجوز لانه مأمور بالقضاء بالحق وهو لا يتبين الا بالعلم ولا يمكن جعله عالما بعلم
غيره ولنا ان الغرض من تولية القضاء دفع شر المظلوم وايصال الحق الى اهله وهذا
يحصل بالحكم بفتوى العلماء وينبغي ان لا يولى هو اي لا ينصب الجاهل والباغي ولا
الفاسق وقيل لا يصلح قضاء الفاسق اي قضاء الفاسق وينعزل بالفسق يعني
اذا قلد القضاء وهو عدل ففسق باخذ الرشوة انعزل وعليه الفتوى لان من قلده
اعتمد على ثقة فولاه تلك الصفة فاذا فسق لم يكن راضيا بتقليده فلم يبق قاضيا
وقيل ان ولي فاسقا اي جعل واليا حال كونه فاسقا صح قضاؤه لانه قلده بفسقه
وصار راضيا به فلا ينعزل ما لم يعزل وان طرأ اي عرض عليه الفسق انعزل وقيل
يستحقه بطريقه اي عروض الفسق في ظاهر المذهب لكن يجب على من قلده ان
يعزله وعليه مشايخنا ولا يستفتى الفاسق اي لا يطلب منه الافتاء لان الفتوى
من امور الدين والفاسق لا يقبل قوله في الديانات وينبغي ان لا يسأل القضاء لقوله
صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن لم يسأله ينزل عليه ملك
يسدده فيرخص الدخول فيه اي في القضاء لمن يثق باداء فرضه اي فرض
القضاء لقوله صلى الله عليه وسلم عدل ساعة افضل من عبادة سنة وفي رواية من

من عبادة ستين الآن ترك عزيمة لان القضاء امر مخوف لا يسلم في بحره كل سابح وينجو
منه كل طامح اي مرتفع الا من عصمه الله ولهذا دعي ابو حنيفة رحمه الله الى القضاء
ثلث مرات فابى حتى ضرب في كل مرة ثلثين سوطا وفي المرة الثالثة قال استشير اصحابي
فاستشار ابا يوسف فقال ابو يوسف لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه ابو حنيفة نظر الغضب وقال
ارأيت لو امرت ان اعبر البحر سباحة لكنت اقدر عليه وكاني بك قاضيا وكذا دعي محمد
رحمه الله الى القضاء فابى حتى قيد وحبس واضطر فتقلد كذا في الكفاية ويكره دخوله لمن
يخاف الحيف عنده اي عن القضاء والحيف فيه باختياره لقوله صلى الله عليه وسلم
من جعل قاضيا فكانما ذبح بغير سكين وجه التشبيه ان السكين يؤثر في الظاهر
والباطن جميعا والذبح بغير سكين وهو الخنق يؤثر في الباطن دون الظاهر
فكذا القضاء لا يؤثر في الظاهر لانه جاه وفي باطنه هلاك وتباه ويفرض الدخول
في القضاء على المتعين له اي للقضاء ان اجتمع فيه شرائطه لانه لو تأخر مع تعينه
لعدم من لا يصلح له وفيه فساد عظيم ودفعه فرض صيانة لحقوق العباد
وفي تحفة الفقهاء واذا ثبت الحق بالبينة او بالاقرار لزمه عليه فان امتنع
وطلب صاحب الحق حبس غريمه حبسه لانه ثبت ظلمه بانكاره وفي الاقرار لا يحبسه اول وهلة
بل يمهله ويأمره بدفعه فان امتنع منه حبسه لان الحبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها
ثم الحبس يثبت في كل دين لازمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض
والتزمه بعقد كالمهر والكفالة لان اقدامه دليل على يساره ولا يجب فيما سوى
ذلك اذا ادعى فقيرا الا ان يثبت غريمه يساره وان لم يكن له بينة فالقول قول من عليه
انه فقير لان الاصل هو العسرة وعلى المدعي اثبات غناه قضاء القاضي فيما له ولاية
في العقود والفسوخ من تحريم وتحليل بشهادة الزور ينفذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما ينفذ ظاهرا حتى لو ادعى رجل على امرأة نكاحا واقام شاهدي
زور فقضى القاضي به تحل له وطئها وتحل لها التمكين منه عنده لقول علي رضي الله عنه
شاهداك زوجاك ولانه قضاء القاضي بامر الله تعالى بحجة شرعية فيما له ولاية تحرزا
عن الحرام ولانه يجب ان يقضي بما ظهر عنده من الحجة والبينات ويقوله انا اقضي
بالظاهر والله يتولى السرائر وبقوله صلى الله عليه وسلم درئ عنكم بالبينات اي درئ
عنكم اللوم في الدنيا والاثم والعقوبة في الاخرة بخلاف الاملاك المرسلة لانه ليس له
ولاية اثبات الملك بغير سبب وكذا لو شهدا على رجل انه طلق امرأته بالزور وقضى

ثم تزوجها احدا ان هذين جاز وتحل وطئها ولو رجع عن شهادته لا يفسخ النكاح
عنه ولو كان المجهول ان الزوج الاول اذا وجدها خاليه لا يحل له وطئها عندنا وهذا
القضاء يشترط بحضرة الشهود ولانه انشاء نكاح فلا يصح الا بالشهود وبه اخذ
عامة العلماء ولهما قوله صلى الله عليه وسلم انكم لتختصمون الي ولعل بعضكم الحن به
حجة من بعض فمن قضيت له بحق وارادانه حق فلم يكن حقا فانما اقضي له بقطعة
من النار فلما لم ينفذ قضاء النبي فلان لا ينفذ قضاء غيره بالطريق الاولى ولان القاضي
ندب للمضاء ماكان لا لانشاء مالم يكن قال في اصلاح المسئلة على ثلثة اوجه في اللعان
ينفذ ظاهرا وباطنا بالاجماع وفي الملك المبهم والاقرار والميراث والصدقة
ينفذ ظاهرا لا باطنا بالاجماع والخلاف في النكاح والطلاق والعتاق والشراء
كما ذكرنا قضاء القاضي على الغائب وللغائب لا يجوز نفاذ ارادان يقضي عليه ينبغي
ان يعلم المدعي رجلا الى القاضي ويدعي عليه الكفالة بذلك المال الذي على الغائب
وهو ينكر الكفالة فيقيم عليه البينة بكفالته بذلك المال فاذا اثبت الكفالة يثبت الدين
على الغائب ثم يبراعن الكفيل ويبقى الدين على الغائب قضاء القاضي في المختلف فيه
بمنزلة المتفق عليه كبيع المدبر والمكاتب في النكاح بغير شهود حتى لو اراد هو
ان ينقضه ليس ولا لغيره من القضاة ان ينقضه لان الاول قضى بالرأي
والاجتهاد فلو نقضه القاضي الثاني نقضه بالرأي والاجتهاد وما قضى بالرأي
والاجتهاد لا ينقض بمثله هكذا قال عمر رضي الله عنه الرأي مشتركة واما اذا قضى
بجواز بيع ام الولد لا ينفذ قضاؤه عند محمد رحمه الله ولا يصير ملكا للمشتري وهذا
بناء ان اجماع التابعين هل يرفع اختلاف الصحابة ام لا اختلفوا فيه هذا فقضى على
مذهب اصحابنا ذكر محمد رحمه الله ان قال انا اعتقد في هذه الحادثة وارى الصلاح فيه
واشهد على ذلك يجوز اذا كان من اهل الاجتهاد ثم بعد ذلك ليس له ولا لغيره
ان ينقضه ولو ظهر خطاه بيقين له ان ينقضه لان اليقين اجل من الرأي
كما قال عمر رضي الله عنه لابي موسى الاشعري رضي الله عنه الرجوع الى الحق خير من التمادي
على الباطل **وفي الدرر والغرر** باب كتاب القاضي الى القاضي ثم قال فان شهدوا
على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا وقال في النهاية
المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب او المسخر الذي جعله وكيلا لاثبات الحق ولو كان
المراد بالخصم هو المدعى عليه لما احتيج الى الكتاب فاصل الى ان حكم القاضي قد تم على

على الاول اقول لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا
على خصم ليس بمقصود بالذات في هذا الكتاب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم
لم يحكم ونظائره كثيرة وترك ههنا قوله الى القاضي لان ما في هذا الكتاب غير مختص به
بل يأتي فيه التسجيل والمحضر والصك والوثيقة شهدوا على خصم حاضر حكم اي القاضي
بها اي بشهادتهم وكتب به اي بحكمه وهو التسجيل وفي المغرب السجل كتاب الحكم
وقد سجل عليه القاضي به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان منه الى قاض اخر اولا
الثاني ظاهر والاول يكون في صورة الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه واراد
الرجوع على بايعه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى قاضي تلك البلدة
ليحصل حقه بكتاب القاضي ويكون ايضا سجلا لتضمنه الحكم او شهدوا على خصم غائب
لم يحكم بتلك الشهادة لما مر ان القضاء على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض
يكون الخصم في ولايته ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي سمي به لان المقصود به حكم
المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة لان مضمونه ذلك
ويقبل فيما لا يسقط بشبهة احترز به عن الحد والقود لما سيأتي كالدين فانه يعرف بالقدر
والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة
والنكاح بان ادعى رجل نكاحا على امرأة وبالعكس واراد كتاب القاضي بذلك الى قاض اخر
والطلاق بان ادعت الطلاق على زوجها والعتاق والوصية والنسب من الحي والميت والمغصوب
والامانة والمضاربة المجحودتين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال
كما سيأتي انه لا يقبل في القود والوراثة فان ذلك بمنزلة الدين وكالمنقول في المختار
انما قال في المختار لما قيل انه الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها للحاجة
الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف رحمه الله عن القول
الاول وقال انه يقبل في العبد لا الامة لان الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه
يقبل فيهما بشرائطه وعن محمد رحمه الله انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتأخرون
وقال القاضي الاسبيجابي وعليه الفتوى كذا في الكافي لا في حد وقود اي لا يقبل فيهما
لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناهما على الاسقاط وفي قبوله سعي في اثباتهما
وذكر عطف على قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه
ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان كان كل واحد منهم شهد عقب الدعوة الصادرة
عن فلان بن فلان ولا يصح الاقتصار على قوله عقيب الدعوى ولا يكفي ان يكتب عمن له

ذلك وغيرالاشهاد حتى اذا شهد شاهد قبل الاشهاد لا يقبل شهادة صحيح متفقة
اللفظ والمعنى وقرأه اى القاضى الكاتب على من اشهدهم ليعرفوا ما فيه او يعلمهم
ان لم يقرأ عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسماءهم وانسابهم اى اسماء شهود الطريق
وانسابهم فيه اى فى الكتاب الحكمى فان كونه كتاب القاضى لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون
الكتاب كذا فى الخلاصة وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبل وان كتب ينظر
هل هو كان قاضيا فى ذلك الوقت ام لا ولا يكتفى بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه
عندهم وتسليمه اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابى حنيفة ومحمد علم الشهود بما فى
الكتاب شرط جواز القضاء به وابو يوسف لم يشترط ذلك واسم المكتوب اليه ونسبه بل جوز
ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه كتابى هذا من القضاة ولا القراءة عليهم
وختمه فسهل فى ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتاخرون
توسعة على الناس **وفى مجمع المنتخبات** وفيه مسائل فى بعض المشايخ
فى زماننا هذا مما يقلد على القضاء بالرشوة لو قضى لا ينفذ فلا يحتاج الى البعض اما
الذى طلب القضاء بالشفعاء فهو والذى قلد سواء فى حق نفاذ القضاء فى المجتهدات
القاضى اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وذكر
البزدوى انه ينفذ فيما ارتشى ايضا وقال بعض مشايخنا ان القضاء باطل فيما ارتشى
وفيما لم يرتش ولو اخذ الرشوة ولد القاضى او كاتبه او بعض اعوانه فان كان
بامره ورضائه فهو وما ارتشى القاضى سواء ويكون قضاؤه مردودا وان كان
بغير علم القاضى ينفذ قضاؤه وكان على المرتشى رد ما قبض منه والقاضى
المولى اذا اخذ الرشوة ثم بعث الى شافعى المذهب او الى رجل اخر يسمع الخصومة
بين اثنين ويحكم بينهما لا ينفذ قضاء الثانى وحكمه لان القاضى الاول عمل فى هذا
حين اخذ الرشوة وان كتب الى الثانى يسمع الخصومة واخذ اجر مثل الكتابة
يصح حكم المكتوب اليه ولو عزل قاضيا لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكالة حتى لو قضى
بقضايا قبل وصول الخبر ينفذ وعن ابى يوسف رحمه الله انه لا ينعزل وان علم بعزله ما لم
يقلد غيره مكانه ولو عزل السلطان القاضى ينعزل نائبه بخلاف ما اذا مات القاضى
حيث لا ينعزل نائبه وينبغى ان لا ينعزل النائب بعزل القاضى لانه نائب السلطان او نائب
العامة واذا عزل السلطان نائب القاضى لا ينعزل القاضى وفى وكالة شرح الطحاوى
العزل الحكمى لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينعزل عند وجود علة العزل به او لم يعلم

نحو ان يموت الموكل او يخرج العين التى امر ببيعه عن ملكه او برهنه ينعزل الوكيل
علم او لم يعلم ولو وكل رجلا بالطلاق امرأته حين اراد السفر بالتماس المرأة ثم عزله بغير
حضرتها ورضاها قال بعضهم لا يملك ذلك وقال بعضهم يملك وهو الصحيح من العمادى
وان نسى القاضى رايه وقضى برأى غيره ثم تذكر رايه قال ابو حنيفة رحمه الله ينفذ
قضاؤه وقالا يرد قضاؤه فان لم يكن له رأى فى المسئلة فاستفتى فقيها فافتاه
وقضى بفتواه ثم حدث له رأى لا يرد قضاؤه عند محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يرد
قضاؤه ولو قال الرجل ابن وزن من اختلفوا فى انعقاد هذا النكاح ولو قضى بالنكاح
صار متفقا عليه ولو قضى بجواز القاضى باخذ الاجر على كتبه السجلات والمحاضر وغيرها
من الوثائق للقاضى ولاية مال الغائب والمفقود اذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم
مكان الغائب اما اذا علم فلا لانه يمكنه ان يبعث الى الغائب اذا خاف التلف فيمكنه حفظ
العين والمالية جميعا ذكره شمس الائمة الحلوانى للقاضى ولاية مال الغائب وذكر فى مختصر العصام
لا يقضى القاضى على المفقود بدين لغيره وفى فتاوى دينارى اذا فقد الرجل وله
جارية او غلام يملك القاضى بيعهما ولو كان المالك غائبا غير مفقود لا يملك
بيعهما **وفى الاشباه والنظائر** القاضى اذا قضى فى مجتهد فيه نفذ قضاؤه
الا فى مسائل نص اصحابنا فيها على عدم النفاذ ولو قضى ببطلان الحق بمضى المدة
او بالتفريق للعجز عن الانفاق غائبا على الصحيح لا حاضرا او بصحة نكاح مزنية ابيه
او ابنه عند ابى يوسف رحمه الله او بصحة نكاح ام مزنية او بنتها او نكاح المتعة
او بسقوط المهر بالتقادم او بعدم تاجيل العنين او بعدم صحة الرجعة بلا رضا
او بعدم وقوع الثلث على الحبلى او بعدم وقوعها قبل الدخول او بعدم الوقوع
على الحائض او بعدم وقوع ما زاد على الموطوءة عقيبه او بنصف الجهاز لمن
طلقها طلقها قبل الوطى بعد المهر والتجهيز بشهادة بخط ابيه او فى قسامة
او بالتفريق بين زوجين بشهادة المرضعة او قضى لولده او رفع اليه حكم صبى
او عبد او كافر او الحكم بحجر سفيه او بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرره احدهما
او بيع متروك التسمية عامدا او بيع ام الولد على الاظهر وقيل ينفذ على الاصح
او ببطلان عفو المرأة عن القود او بصحة ضمان الخلاص او بزيادة اهل المحلة
فى معلوم الامام او بحل المطلقة ثلثا بمجرد عقد الثانى او بعدم ملك الكافر
مال المسلم باحرازه بدار الحرب او ببيع درهم بدرهمين يدا بيد او بصحة صلاة المحدث

او يقيم عند اهل المحلة تبلغه بما اوجب القذف بالتعريض او بالقرعة في معتق البعض او بعلم تصرف المراة في مالها بغير اذن زوجها لم ينفذ في الكل **وفي**
مرشد الانام لشرح شرعة فالسنة ان لا يتقلد الرجل
شيا من هذه الاعمال الاربعة وهي القضاء والامارة والفتوى والعرافة ولا يتخلل فيه عن طوع
قلب بفتح الطاء وسكون الواو وفي بعض النسخ بعد هذا القول وطيب نفس اي اسخانها
واستحبابها الان يكره عليه ابو عبد الله قال في بستان العارفين روي ان ابا يوسف قال دعي
ابو قلابة للقضاء فهرب حتى اتى الشام فوافق ذلك عزل قاضيها فهرب حتى اتى اليمامة
فلقيته بعد ذلك فقال ما وجدت مثل القضاء الا كسابح في البحر فلم يجد ان يسبح حتى غرق وروي
عن سفيان الثوري انه دعي الى القضاء فهرب الى البصرة واختفى فبعث امير المومنين رضي الله
في طلبه فلم يقدروا عليه فمات وهو متواتر وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه ابتلي بالضرب والحبس فلم يقبل فمات
في الحبس فيهم قالوا ان من دعى ابا حنيفة الى القضاء هو ابن هبيرة روي انه يضربه في كل عشرة
اسواط فمات على ذلك وقال بعض العلماء ان كل ما جاء من الاحاديث التي فيها تخويف
ووعيد فانما هي في حق قضاة الجور العلماء والجهال الذين يدخلون انفسهم في هذا المنصب بغير
حق ففي هذين الصنفين جاء الوعيد وهرب بعض السادات مثل ابي حنيفة وابي قلابة انما
هو لكون القضاء في نفسه امرا عسيرا والتخلص عنه غير يسير لا لكونه في نفسه مذموما
فان القضاء بالحق من افضل القربات قال النبي صلى الله عليه وسلم سبعة يظلهم الله تعالى
تحت ظل عرشه امام عادل فبدأ بالامام العادل وقال صلى الله عليه وسلم المقسطون على
منابر من نور يوم القيمة على يمين الرحمن وكلتا يديه يمين وقال عبد الله بن مسعود رضي الله
لان اقضي يوم احب الي من عبادة سبعين عاما ومراده انه اذا قضى يوما بالحق كان
افضل من عبادة سبعين سنة وقال الله تعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط
ان الله يحب المقسطين فاي شيء اشرف من محبة الله تعالى وقال ايضا انما كان قول المومنين
اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم ان يقولوا سمعنا واطعنا ولاجله قال العلماء يجب
ان يقول من يدعى الى القضاء سمعنا واطعنا واما قوله صلى الله عليه وسلم من ولي
القضاء فقد ذبح بغير سكين فقد اورده بعض الناس في معرض التحذير من القضاء
وقال بعض اهل العلم هذا الحديث دليل على شرف القضاء وعظم منزلته وان المتولي له
مجاهد لنفسه وهواه وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق اذ جعله ذبيح الحق امتحانا
لتعظيم المثوبة امتنانا فالقاضي لما استسلم بحكم وصبر على مخالفة الاقارب والاباعد في

خصوماتهم فلم يأخذه في الله لومة لائم حتى قادهم الى امر الحق وكلمة العدل وكفهم
عن دواعي الهوى والعناد جعل ذبيح الحق لله وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة
وقد ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم علي بن ابي طالب ومعاذ بن جبل ومعقل بن يسار رضي الله عنهم
القضاء فنعم الذابح ونعم المذبوحون فالتحذير الوارد من الشرع انما هو عن الظلم لا
عن القضاء فان الجور في الاحكام واتباع الهوى فيه من اعظم الذنوب واكبر الكبائر
قال الله تعالى واما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا واما قوله صلى الله عليه وسلم القضاة
ثلثة قاضيان في النار وقاض في الجنة قاض عمل بالحق في قضائه فهو في الجنة
وقاض علم الحق فجار متعمدا فذلك في النار وقاض قضى بغير علم واستحيى ان
يقول لا اعلم فهو في النار فيحتمل ان ذلك في الجائر والجاهل الذي لم يؤذن له في
الدخول في القضاء واما من اجتهد في الحق على علم فاخطأ فقد قال صلى الله عليه وسلم
اذا اجتهد الحاكم فاصاب فله اجران وان اخطأ فله اجر ومثل ذلك نطق الكتاب
العزيز في قوله تعالى وداود وسليمان اذ يحكمان في الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم
وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما فاثنى على داود
باجتهاده واثنى على سليمان باصابته وجه الحكم هذا كله منقول عن معين الاحكام
فعلم من هذا المنقول انه لا بأس بتقلد القضاء لمن كان له اهلا لكن بشرط
ان لا يطلبه لقوله صلى الله عليه وسلم يا عبد الرحمن لا تسأل الامارة فانك ان توليتها
من غير مسئلة تعن عليها وان توليتها عن مسئلة توكل اليها **كتاب**
القسمة **وفي الكافي** واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه
وطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة فكانت حقا لازما فيما يحتملها
اذا طلب احدهم وان كان ينتفع احدهم بنصيبه لقلته قسم بطلب ذي الكثير وتضرر به الاخر لقلة نصيبه فان
طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وهذا لان الاول
يطلب من القاضي ان يخصه بالانتفاع بملكه ويمنع غيره من الانتفاع بملكه وهذا
منه طلب الانصاف لا التعنت فعلى القاضي ان يجيبه الى ذلك ولا يعتبر تضرر الاخر لانه يريد
ان ينتفع بملك شريكه وله ان يمنع غيره من الانتفاع بملكه واما الثاني فمتعنت
في طلب القسمة والقاضي يجيب المتعنت بالرد وتعذر الانتفاع بنصيبه لقلة نصيبه لا لمعنى
من جهة صاحب الاكثر وذكر الخصاف على عكس هذا لان صاحب الكثير يطلب الاضرار بغيره
والاخر راض بضرر نفسه وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي

لان ضرر القليل رضا بالضرر حين طلب القسمة وضرر الكثير ينتفع بالقسمة وما ذكره في الخصاف
اصح لان رضاه بالتزام الضرر لا يلزم القاضي شرعا وانما الملزم طلبه من القاضي وايصاله
الى منفعة ملكه وذا لا يوجد عند طلب صاحب القليل وان كان كل واحد يتضرر لصغره
لم يقسم الا برضاهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها فيعود على موضوعه
بالنقض ويجوز بالتراضي لان الحق لهم وهم اعرف بشأنهم اما القاضي فيعتمد الظاهر ويقسم
العروض اذا كانت من جنس واحد لان اعتبار المعادلة في المنفعة والمالية يتحقق لاتحاد
الجنس ممكن للتقارب في المقصود فيقع القسمة تمييزا لا بيعا معاوضة فيعتمد التراضي
دون الجبر لان ولاية الاجبار للقاضي تثبت بمعنى التمييز ويقسم القاضي كل موزون ومكيل
كثيرا وقليلا والمعدود المتقارب وتبر الذهب والفضة وتبر الحديد والنحاس والابل بانفرادها
او البقر او الغنم ولا تقسم شاة وبعيرا او برذونا وحمارا ولا يقسم الاواني لان الصنعة صيرتها
كالاجناس المختلفة وتقسم الثياب الهروية لان الجنس متحد والمطلوب من الكل واحد
فامكن تحقيق معنى القسمة ولا ثوبا واحدا لان القسمة لا يتحقق الا بالقطع وفيه
اضرار بالمتقاسمين ولا ثوبين اذا اختلف قيمتهما لانه لا يمكن التعديل الا بزيادة دراهم
مع الاوكس ولا يجوز ادخال الدراهم في القسمة جبرا لان القسمة حق في الملك المشترك
والشركة بينهما في البناء فلو ادخل في القسمة الدراهم يقسم ما ليس بمشترك وهذا لا يجوز
وفي محيط السرخسي واما ما يوجب التحالف فهو ان يدعي احد المتقاسمين
غلطا في مقدار المقبوض بالقسمة بان اقتسما مائة شاة احدهما خمسا وخمسين
والاخر خمسا واربعين ثم قال صاحب الاقل اخطانا في العد نصيب كل واحد خمسون وهذه
الخمسة كانت خطا في يدك وقال الاخر اقتسمنا على هذا ولا بينة لهما تحالفا وترادا لانهما
اختلفا في مقدار المعقود عليه في القسمة والمقسوم قائم بعينه فيتحالفان كما لو اختلفا
في مقدار المبيع لان القسمة مبادلة بمعنى البيع وكذلك لو اقتسما دارا واخذ كل
واحد طائفة وادعى احدهما بيتا في يد الاخر دفع في قسمة واقاما البينة اخذ
ببينة المدعي لانها اكثر اثباتا وان كان قبل الاشهاد على القبض تحالفا وترادا
لانهما اختلفا في المعقود عليه وكذلك لو اختلفا في حد بان كانت حائطا بين
النصيبين واقاما البينة قضي لكل واحد منهما بالحائط الذي في يد صاحبه لانه خارج
عما في يد صاحبه فان لم يقم بينة تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الملك وحلف كل واحد
منهما في القسمة ويجعل ما في يد كل واحد له ويبقى الموضع مشتركا لاستوائهما فيه

في الاستحقاق فان اراد احدهما القسمة تكون بالقرعة فاذا قبل نصيب كل واحد يقع
في جانب صاحبه فيتضرر به واذا طلب احدهما نقض القسمة ينقض ولا يفسخ الا
بالقضاء **وفي الفتاوى التاتارخانية** يجوز للقاضي ان ياخذ على
القسمة اجرا ولكن المستحب له ان لا ياخذ وينبغي للقاضي ان ينصب قاسما
يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بلا اجر بل هو افضل فان لم يفعل نصب
قاسما باجر على المتقاسمين ويقدر باجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة عليهم ويجب
ان يكون عدلا عالما بالقسمة امينا ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد معناه
لا يجبرهم على ان يستاجروه ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير
فحينئذ يحتاج الى امر القاضي ولا يترك القسام يشتركون م وقال ابو حنيفة رحمه الله
اجر قاسم الدور والارضين على عدد الرؤوس وقالا على قدر الانصباء وفي الكافي
وهو قول الشافعي رحمه الله وفي الظهيرية اجرة القسام اذا استاجره الشركاء للقسمة
بينهم وفي الولوالجية على الصغير والكبير والذكر والانثى على عدد الرؤوس في قول ابي حنيفة
وفي الظهيرية يستوي في ذلك قاسم القاضي وغيره وهو رواية عن ابي حنيفة
م وصورته دار بين ثلثة نفر لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها
قالوا وهذا اذا طلبوا من القاضي القسمة بينهم فقسم بينهم قاسم القاضي فاما اذا استاجروا
رجلا بانفسهم فان الاجرة عليهم على السوية وهل يرجع صاحب القليل على صاحب
الكثير بالزيادة قال ابو حنيفة رحمه الله لا يرجع وقالا يرجع وكذلك اذا وكلوا رجلا
استاجر يقسم بينهم فاستاجر الوكيل فان الاجرة على الوكيل واختلفوا في الرجوع
قال ابو حنيفة رحمه الله يرجع عليهم بالاجرة على السواء وقالا يرجع على كل واحد
منها بقدر الملك وفي الينابيع وان حضر جماعة والتمسوا من الحاكم ان يقسم التركة
بينهم وادعوا بانها ميراث لم يقسمها حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته فان شهد
الشهود بالموت وقالوا بانه لا وارث للميت غير هؤلاء ثم يقبل شهادتهم في القياس وفي
الاستحسان يقبل وان قالوا لا نعلم له وارثا غير هؤلاء في هذا المصر فكذلك في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما لا يقبل واذا قبلت شهادتهم على الاختلاف الذي فيها من يحجب بغيره
لو ظهر ومن لا يحجب الا الزوج والزوجة فانه يعطى لهما اكثر النصيبين للزوج
النصف فان كان منهم من يحجب بغيره كالعم والجد والاخوة والاخوات لا يقسمها بينهم
كانت منهم من لا يحجب كالاب والام والولد قسمها بينهم على فرائض الله تعالى

يحجب صح

الآن الزوج والزوجة يعطى لهما اقل النصيبين في قول ابي حنيفة رحمه الله واكثر
النصيبين في قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يعطى للزوج الربع والزوجة
ربع الثمن وفي رواية للزوج الخمس وللزوجة ربع التسع م ظ واذا استاجروا
ليبنوا حائطاً مشتركاً او يطين سطحاً مشتركاً او يكري نهراً او يصلح قناة فالاجرة
بينهم على قدر الانصباء بالاجماع واذا استاجروا رجلا يكيل طعاما مشتركاً
او ذرع ثوب مشترك ان كان الاستيجار للقسمة فهو موضوع الخلاف الذي بينا
وان كان الاستيجار على نفس الكيل فعلى قدر الانصباء وفي الظهيرية فاما اجرة الكيال
والوزان في القسمة فقد قال بعض مشايخنا على الاختلاف والاصح ان قوله فيها
كقولهم وفي الكافي وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاجرة على طالب القسمة دون الممتنع
وقال صاحباه عليهما م وفي المنتقى ابرهيم عن محمد رحمهما الله في الدار حنطة
بين رجلين فاجرة الكيال على الانصباء واجرة الحساب على الرؤوس فيما كان
من عمل فهو على الانصباء وما كان من حساب فهو على عدد الرؤوس في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله وفي قولهما على الانصباء واذا طلب احد الشريكين القسمة وابى
الاخر فامر القاضي قاسما ليقسم بينهما روى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان الاجرة
على الطالب وقال ابو يوسف رحمه الله الاجرة عليهما **وفي الفتاوى القاضيخان**
ثم ادعت المراة على الميت دينا واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون
دينها كدين اجنبي فاقدامها على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة
الغريم القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطل ويكون وجودها كعدمها وكان له ان
يبطل القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبه دعوى الدين التركة في
العين وان ادعى وصية بالثلث بعد القسمة يكون ساعيا في نقض ما تم به فلا
يصح دعواه قوم اقتسموا داراً ميراثاً عن رجل والمراة مقرة بذلك فاصابها
الثمن فعزلها عنها على حدة ثم ادعت المراة الحصة المعزولة ان زوجها اصدقها
اياها او انها اشترت منه بصداقها لم يقبل ذلك منها لانها كانت ساعية في نقض ما تم على
القسمة فقد اقرت انها كانت لزوجها عند موته فلا يسمع دعواها وكذا لو
اقتسموا داراً وارضاً واصاب كل واحد طائفة بميراثه عن ابيه ثم ادعى احدهم
في قسم الاخر بناء او نخلا زعم انه هو الذي بناه او غرسه لم يقبل بينته على ذلك
وفي مجمع المنتخبات المهايأة في الاملاك المشتركة التي يمكن الا

الانتفاع بها مع بقاء عينها مشروعة ولا يشترط لجوازها ذكر المدة ولا يبطل بموت
احدهما وينفرد احدهما بنقضها بعذر او بغير عذر في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة
عن محمد رحمه الله انه لا ينفرد احدهما بنقضها الا بعذر وبطلت قسمة عينها هذا اذا
كانت المهايأة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد احدهما بنقضها ما لم
يصطلحا ويجوز المهايأة في الجنس الواحد والجنسين الا في جنس الواحد كالدار الواحدة
لو تهايا بانفسهما زمانا شهراً او سنة او يوماً او تهايا مكانا بان يسكن هذا طائفة
من الدار والاخر الطائفة الاخرى او يزرع احدهما هذه الطائفة من الاخرى والاخر
الطائفة الاخرى جاز على كل حال وان طلب احدهما المهايأة من حيث الزمان وابى
الاخر قال القاضي يجبره وان طلب المهايأة من حيث المكان روى الكرخي عن ابي حنيفة
رحمه الله ان القاضي لا يجبر في الجنس كالدار والارض اذا تهايا على ان يسكن هذا الدار
والارض بزرع هذه الارض او في الحمام والدار على ان يسكن هذه الدار والاخر
يأخذ الحمام ولو اخر ان تهايا بتراضيهما جاز وان طلب احدهما وابى الاخر لا يجبر
القاضي من قاضيخان ارض بينهما فغاب احدهما فللشريك ان يزرع نصفها ولو
اراد ذلك في العام الثاني يزرع ما كان زرع وقد كتبت في كتاب القسمة ان للقاضي
ان يأذن للحاضر في زراعة كلها كيلا يضيع الخراج **وفي تحفة الفقهاء** وينبغي
للقاضي ان يصور ما يقسمه ليمكن حفظه ويعدله اي يسويه ويعزله عن
غيره ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء للحاجة اليه في الاجرة ويفرز كل نصيب عن
الاخر بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الاخر تعلق وينقطع المنازعة
ويتحقق معنى القسمة على التمام ثم يكتب اساميهم ويلقب نصيبا بالاول والذي يليه
بالثاني والثالث على هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول
وللثاني الثاني وعلى هذا المخرج القرعة وهي ليست بواجبة وانما يطيب للقلوب دار راحة
تهمة الميل حتى لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقتراع يجوز دار لها علو
وسفل قال ابو حنيفة رحمه الله يقسم ذراع من سفل بذراعين من علو وقال
ابو يوسف رحمه الله ذراع بذراع واذا استحق بعض نصيب احدهما لم تفسخ القسمة
عند ابي حنيفة رحمه الله ويرجع حصة ذلك في نصيب صاحبه هذا اذا كان شائعاً
واما اذا استحق بجزء معين لم تفسخ بالاجماع واذا استحق بجزء شائع
في الكل تفسخ القسمة بالاجماع **وفي شرح المختار** قال ويقسم البيوت قسمة

واحدة اما اذا كانت في دار واحدة فلان قسمة كل بيت بانفراده ضرر وان كانت في
محلة او محال فالتفاوت بينهما تفاوت يسير لانه لا تفاوت في السكنى والمنازل
ان كانت في دار واحدة ملاصقة كالبيوت وان كانت متفرقة يقسم كالدور كل
منزل على حدة سواء كانت في دار او محال لانها تتفاوت في السكنى كالدور دون الدور
فكان لها شبه بكل واحد منهما فاذا كانت ملتزقة الحقناها بالبيوت وان كانت
متباينة بالدور واذا قسم الدار يقسم العرصة بالذراع والبناء بالقيمة ويجوز
ان يفضل بعضهم على بعض تحقيقا للمعادلة في الصورة والمعنى او في المعنى
عند تعذر الصورة ولو اختلفا فقال بعضهم يجعل قيمة البناء بذرع من الارض
وقال الاخر بالدراهم فالاول اولى لانه انما يقسم الميراث والدراهم ليست من الميراث الا اذا
تعذر بان يكون قيمة البناء اضعاف قيمة الارض او نفع لاحدهما جميع البناء فيجعل القسمة
في البناء على الدراهم لانه يثبت له القسمة فيتعدى الى ما لا يتاتى الا به كالاخ والاب على
النكاح دون المال ولد تسمية الصداق كما قلنا وهذا مروي عن محمد وعن ابي يوسف
رحمه الله يقسم الكل باعتبار القيمة ليتحقق لتعذر التعديل الا بالقيمة وعن ابي حنيفة رحمه الله
انه يقسم الارض بالمساحة على الاصل في الممسوحات فمن كان نصيبه اجود او وقع له
البناء يرد على الاجود الاخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم في القسمة ضرورة
لولاية الاخ وقول محمد رحمه الله احسن واوفق للاصول **وفي الدرر والغرر**
فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا يجعل اي يجعل
ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس
ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول فان كان صاحب
السدس اخذه وان كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه
واللذين يليانه ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم صورته
دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء
ان يكون عوض البناء دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل
عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من
الدراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك
والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع مسيل
قسم هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من متمما الاول و

وطريقه في القسم الاخر بلا شرط فيها في القسمة صرف اي المسيل والطريق عنه الى القسم الاول
ان امكن ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر والا
فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فتنفسخ ويستانف
على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيلا او طريقا **وفي شرح المجمع**
المجمع ويقبل شهادة القاسمين باستيفاء بعض الورثة وردها يعني اذا
انكر بعض الشركاء استيفاء نصيبه بعد القسمة فشهد القاسمان على قبضه ترد
شهادتهما عند محمد رحمه الله ويقبل عندهما لانهما شهادة على فعل انفسهما معنى
فلا يقبل كمن علق عتق عبده بفعل رجلين فشهدا على فعلهما ولهما انهما
شهدا على فعل غيرهما وهو القبض لا على فعل انفسهما وهو التمييز قيل هذا اذا
قسما بلا اجر اذ لو قسما به لا تقبل شهادتهما اتفاقا لانهما يدعيان ايفاء ما
استوجر عليه من العمل والاصح انها يقبل مطلقا لانهما عدلان ولهذا اطلق في المتن
لفظ القاسمين ولو ادعى احدهم غلطا في القسمة وان شيئا مما اصابه في يد الاخر
بعد ان اشهد بالاستيفاء اي اقر بقبض نصيبه لم يصدق لانه تروي فسخ القسمة
بعد وقوعها الا ببينة على انه في يد الاخر فان لم يقم بينة استحلف شريكه ان نكل
جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما وفي التبيين لو ظهر
غبن فاحش في القسمة ينظر ان كانت بقضاء القاضي يفسخ لان تصرفه مقيد
بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي فقيل لا يلتفت الى قول من يدعي الغبن
لوجود التراضي كما في البيع وقيل يفسخ وهو الصحيح لان شرط جواز القسمة هو
المعادلة فاذا ظهر غبن فاحش في القسمة فقد فات شرطه فيجب نقضها بخلاف
البيع لانه غير مبني على المعادلة وان قال استوفيت حقي كله اخذت بعضه
كان القول لخصمه لانه يدعي عليه غصبا وهو ينكر او اصابني اي لو قال اصابني
في القسمة الى موضع كذا ولم يسلم الي ولم يشهد بالاستيفاء وكذبه الاخر
تحالفا وفسخ لانهما اختلفا في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف
في مقدار مبيع **كتاب الشهادات** **وفي الخلاصة**
ومتى ردت شهادة لعلة ثم زالت العلة يقبل الا في اربعة مواضع احدها
اذا كان عبدا فردت شهادته ثم عتق فشهد في تلك الحادثة يقبل اذا كان
عدلا الثاني في الكافر اذا شهد على مسلم فردت ثم اسلم فشهد في تلك

الحادثة يقبل الثالث الصبي اذا شهد في حادثة فردت شهادته ثم بلغ
فشهد في تلك الحادثة تقبل الرابع الاعمى اذا شهد فردت شهادته ثم صار
بصيرا فشهد في تلك الحادثة يقبل ولو شهد فاسق فردت شهادته لفسقه
ثم تاب فشهد لا تقبل لما مر **وفي مجمع المنتخبات** من الخلاصة وان شهدوا
ان الدار التي في بلد كذا في محلة كذا التي يلاصق دار فلان بن فلان الفلاني المدعى عليه
هذا او لهذا المدعي ولكن لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعي للقاضي
انا اتيك بشاهدين اخرين يعرفان حدود هذه الدار واتى بشاهدين شهدا ان
حدودها كذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ وذكر في بعضها ان القاضي يقبل ذلك
ويحكم بها للمدعي وذكر في بعضها انه لا يقبل لان الشهادة الاولى في هذه المسئلة بحجة
اصلا بدون الشهادة الثانية فهو وكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرى
والضياع والحوانيت وجميع العقار فهي على هذا وذكر ظهير الدين المرغيناني
في هذه المسئلة في شروطه وقال اختلف الروايات في هذه المسئلة والاظهر انه يقبل
لان تحمل الشهادة غالبا يكون على هذا الوجه فانه اذا اشهد البايع على البيع في
البلدة والارض او الكرم في السواد فالظاهر ان الشهود لا يعرفون حدود
المبيع لكن سمعوا ذكر الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا
لا يعلمون الحدود حقيقة وذكر ايضا في شروطه ولو قال الشهود ونحن نشهد ان
الدار التي في شهر كذا في محلة كذا يلاصق بمسجد كذا ملك لهذا المدعي وحقه ولكنا
لا نعلم اسماء الجيران فقال المدعي انا اتي بشاهدين يشهدان على الحدود
فان القاضي لا يلتفت الى هذه الشهادة لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا الا
مجملا والذين يشهدون بالحدود لم يشهدوا بالملك فلا يقبل مجملا اما اذا شهدوا
عند معاينة الدار لان المعرفة حصلت بالاشارة بدون ذكر الحدود
فيقبل من العمادي وذكر ايضا في شروطه اذا شهد الشاهدان بملكية محدود
لرجل وشهد اخران على الحدود يقبل شهادة كلا الفريقين وكذا لو شهد شاهدان
على الاسم والنسب لا يعرفانه وشهد اخران ان فلانا على ذلك الاسم والنسب يقبل
شهادة كلا الفريقين ولو ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهد الشهود ان الضيعة
التي حدودها كذا ملك المدعي لكنا لا ندري باي موضع هي تسمع هذه الشهادة
ويامر القاضي للمدعي باقامة البينة ان الضيعة التي شهدت له الشهود بها هي في

له في موضع كذا وانها هذه فاذا اقام البينة يقضي له ولو ادعى دارا فقال له القاضي
هل تعرف حدود الدار قال لا ثم اعاد وبين الحدود لا يسمع ولو قال لا اعرف اسامي الجيران
يعني اصحاب الحدود ثم ذكر في المرة الثالثة يسمع **وفي الفتاوى التاتارخانية**
من الخانية ومن لا يجوز شهادتهم اصناف صنف لا يكون كلامهم شهادة لعدم اهليته
واهليته انما يكون بالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين
المدعي والمدعى عليه فلا يقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون
م يجب ان يعلم ان العدالة شرط لصيرورة الشهادة واجبة القبول وتكلم العلماء في تفسير
العدل منهم من ضيق فيه غاية التضييق يشترط ان يجار الشاهد عن جميع المحظورات
حتى قالوا من سمع الاذان وانتظر الاقامة سقطت عدالته ومن مشى على سور المدينة
سقطت عدالته وعن عبد الله بن المبارك رضي الله عنه انه قال من غلب حسناته على سيئاته
قبلت شهادته وقال ابراهيم النخعي العدل من المسلمين من لم يطعن عليه في بطن او فرج
واراد بعدم الطعن في البطن ان يقال انه اكل مال الربوا واكل مال المغصوب وما اشبهه
واراد بعدم الطعن في الفرج انه لا يقال انه زان وما اشبه ذلك وقال الشعبي العدل
من لم يعلم منه خربة في دينه اي فساد وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني العدل من
كان متنزها عن الكبائر مستورا مطلقا على سيئاته دخل عبد الله بن سليمان ورئيس
المعتصم بالله سأل القاضي ابا حازم عن العدل في الشهادة فقال احسن ما قيل
في هذا الباب ما نقل عن ابي يوسف رحمه الله انه قال العدل في الشهادة ان يكون مجتنبا عن الكبائر
ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فساده وصوابه اكثر من خطائه
وان يستعمل الصدق ديانة ومروة ويجتنب عن الكذب ديانة ومروة والحاصل عند
اصحابنا ان ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة وارتكاب الصغيرة لا يوجب زوال
العدالة ولا يكون جرحا الا ان تصير على ذلك لان الصغيرة تصير كبيرة بالاصرار
وحكي عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني انه قال الناس لا يخلون عن ارتكاب
الصغائر ولا يخلون عن اتيان ما هو مادون به في الشرع فيعتبر في ذلك الغالب
يريد به في حق الصغائر فان كان غالب حاله انه ياتي بما هو مادون به في الشرع
ويحترز عما لا يحل له في الشرع من الصغائر كان جائز الشهادة بعد ان كان يحترز
عن كل الكبائر وان كان غالب حاله انه لا يحترز عن الصغائر لا يكون جائز الشهادة
وان كان ياتي بما هو مادون به شرعا وفي الحاوي سئل محمد بن سلمة عن شرط العدالة

قال ان يجتنب المسيا المستشعا ويكون فيه تيقظ يعني لا يكون سليمة القلب لانه لا يبالي عليه
وهو لا يشعر وعن عاد بن محمد المروزي قال استقضيت على الكوفة فقدمتها فوجدت
فيها مائة وعشرين عدلا فنظرت فيهم وطلبت اسرارهم فرددتهم الى ستة ثم نظرت
بعد سنين فاسقطت اربعة فلم يبق الا اثنان فلما رايت ذلك استعفيت واعتزلت
قال الفقيه لا ينبغي للقاضي ان يضيق مثل هذا التضييق اذ لا يوجد احد من الناس
الا وفيه عيب وحيث ان ينظر القاضي الى غلبة الصلاح واجتنابه عن الكبائر وترك
اذاء الناس ولا يكون كسبه من حرام فهو عدل وعن نصر عن ابي سليمان انه قال اذا
رآه حافظا للجماعة ولم ير منه ريبة فهو عدل وسئل ابن مقاتل عن العدل قال اذا
لم يظهر منه ريبة ولم يكن مقيما على الكبيرة فهو عدل وسئل ابن المبارك عنه قال من
لا يطعن في بطن ولا فرج ويعقل كيف يشهد وفي الفتاوى الغياثية عن ابي يوسف
اذا ادى الفرائض بجماعة وسلم عن الكبائر ينظر في الصغائر فان كان اخلاقه اكثر
فهو عدل وهو المختار م ثم اختلفوا في تفسير الكبائر قال بعضهم في السبع التي
ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحديث المعروف وهو الاشراك بالله تعالى
والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وسب المؤمن والزنا
وشرب الخمر وهو قول اهل الحجاز واهل الحديث زاد بعضهم على السبع التي ذكرنا
اكل الربوا واكل مال اليتيم بغير حق وقال بعضهم ما ثبت حرمته بنص القران فهو كبيرة
وقال بعضهم ما يوعد فيه بنار جهنم فهو كبيرة وما كان حراما بغيره فهو صغيرة
واصح ما قيل في هذا الباب ما نقل عن الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني انه قال ما كان شنيعا
بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو من جملة الكبائر وكذلك ما فيه
نبذ المروة والكرام فهو من جملة الكبائر وكذلك الاعانة على المعاصي والفجور
والحث عليها من جملة الكبائر يوجب سقوط العدالة واذا كان حد الكبائر هذه
الاشياء كان ما عداها من جملة الصغائر قال الخصاف رحمه الله في ادب القاضي اذا
ترك الرجل الصلوة بالجماعة استخفافا بذلك او مجانة او فسقا لا يجوز شهادته
ولم ترد بهذا الاستخفاف بالدين لان المستخف بالدين كافر بل اراد به ان لا يستعظم
تفويت الجماعة كما يفعله العوام هذا اذا تركها استخفافا او مجانة او فسقا
وان تركها متاولا بان كان الامام فاسقا لا يمكن الاقتداء به ولا يمكنه ان يعزله ويصلي
في بيته وحده او كان ممن يضلل الامام ولا يرى الاقتداء به جائز فهذا مما لا يسقط

[illegible]

لا يسقط العدالة وكذلك شهادة تارك الصلوة في اوقاتها لا تقبل وفي الخانية والذي
اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته
الا ان يكون التاخير بعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكوة والحج ذكر الناطفي
رواية عن هشام عن محمد انه لا يبطل عدالته وبه اخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم
اذا اخر الزكوة او الحج بغير عذر بطلت عدالته وبه اخذ الفقيه ابو الليث في التمهيد
والصحيح ان التاخير لا يبطل العدالة وفي الحاوي والصحيح ان تاخير الزكوة
لا يبطل العدالة وفي النوازل قال بعضهم اذا اخر الزكوة والحج بغير عذر ذهبت
عدالته وبه ناخذ وفي الكبرى قال القاضي فخر الدين الفتوى على ان تاخر الزكوة
من غير عذر يسقط عدالته بما فيه من حق الفقراء وبتاخير الحج لا يسقط عدالته
خصوصا في زماننا م وكذلك من ترك الجمعة لا يقبل شهادته وهذا اذا تركها
رغبة عنها فاما اذا تركها بعذر كمرض او بعيد من المصر او بتاويل بان كان
يفسق الامام او يضلله لا يبطل عدالته ثم ان الخصاف وضع المسئلة في ترك الجمعة
ثلث مرات قال الشيخ شمس الائمة السرخسي التقييد بالثلث شرط الخصاف وقال الامام
شمس الائمة الحلواني هذا ليس بشرط لازم بل اذا ترك مرة كفى رد الشهادة واليه اشار
الخصاف في بعض المواضع وفي الكبرى والفتوى على هذا **وفي شرح المختار**
ويجوز ان يشهد بكل ما سمعه وابصره من الحقوق والعقود وان لم يشهد عليه
لانه علم الموجب ويشهده قال صلى الله عليه وسلم ان علمت مثل الشمس فاشهد ويقول اشهد
بكذا لانه علمه ولا يقول اشهدني فانه كذب قال الا الشهادة فانه لا يجوز ان يشهد
على شهادة غيره ما لم يشهده لان الشهادة ليست موجبة الا بالنقل الى مجلس الحكم ولا
يكون ذلك الا بالتحميل ولو سمعه يشهد غيره على شهادته لا يسعه ان يشهد لانه
ما حمله ويجوز شهادة المختفي وهو ان يقر الرجل بحق والشهود مختبئون في بيت
يسمعون اقراره فانه يحل لهم الشهادة اذا كانوا يرون وجهه ويعرفونه وان
لم يروه لا يحل لهم الا اذا علموا ان ليس في البيت غيره فيحل لهم وكذا اذا سمعوا
صوت امراة من وراء الحجاب قال ولا يجوز له ان يشهد بما لم يعاينه الا النسب والموت
والدخول والنكاح وولاية القاضي واصل الوقف والقياس ان لا يجوز لان
الشهادة من المشاهدة وهي المعاينة ولم يوجد وجه الاستحسان ان هذه
الاشياء تختص بحضور جماعة مخصوصين ويتعلق بها احكام مستمرة في اوقات

الشهرة والاستفاضة مقام العيان والمشاهدة كيلا يتعطل هذه الاحكام وعلى هذا الناس من الصدر الاول الى يومنا هذا الا ترى بانا نشهد ان عائشة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك سائر زوجاته وفاطمة رضي الله عنها زوج علي رضي الله عنه وغير ذلك ونشهد بنسب النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه ونشهد بقضاء شريح وابن ابي ليلى وابي يوسف رضي الله عنهم ونشهد بموت الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم وغيرهم والشهرة انما يكون اما بالتواتر او باخبار من يثق به حتى لو اخبره واحد ثقة به جاز واشترط بعضهم رجلين او رجلا وامراتين وقيل يكتفى في الموت بشهادة الواحد لانه قلما يحضره غير الواحد واذا راى رجلا يجلس للقضاء ويدخل عليه الخصوم حل له الشهادة بولايته وكذا اذا راى رجلا وامراة يسكنان في بيت واحد ويتعاشران معاشرة الازواج حل له الشهادة بالنكاح بينهما كما اذا راى عينا في يد رجل واما الوقف فالصحيح ما ذكرنا انه يجوز على اصله دون شرطه لان الاصل هو الذي يشتهر فلو لم يجز الشهادة عليه ادى الى استهلاك الاوقاف القديمة وكذلك الولاء عند ابي يوسف رحمه الله كما في النسب قال النبي صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب ولانا نشهد ان ثوبان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبلالا مولى ابي بكر رضي الله عنه الى غير ذلك ولا يجوز عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الخبر لا يشتهر لانه مبني على الاعتاق وذلك يكون بحضرة من لا يشتهر غالبا وصار كالعتاق والطلاق والمراد بالحديث انه مثله لا يباع ولا يوهب وينبغي لان هذا ان يطلق الشهادة عند القاضي حتى لو فسرها وقال انه شهد بالتسامع لا يقبلها وكذلك في الشهادة باليد لا يفسرها **وفي تحفة الفقهاء** فالحاصل ان المقصود منها حصول علم القاضي بغالب الظن ان جهة الصدق راجحة على جهة الكذب اذا كانت الشهود عدولا لان عقلهم ودينهم يزجرهم على الكذب والعصيان وهواهم يدعوهم اليها وبعد التهم سقط اعتبار الكذب عنهم بخلاف شهادة الفاسق لا باس للرجل ان يحترز عن تحمل الشهادة اذا وجد غيره للاشهاد وان لم يجد لا يسعه الامتناع عنه وان تحمل ثم طلب منه الاداء ان كان في الصك جماعة ممن يقبل شهادتهم يسعه ان يمتنع عنه وان لم يكن سواه او كان ولكن هو ممن اسرع شهادته قبولا لا يسعه الامتناع منه لقوله تعالى ولا يابى الشهداء اذا ما دعوا وقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ولان فيه تضييع حق الغير ولا يقبل الشهادة بدون الدعوى لان طلب المدعي شرط في الشهادة لانه حقه فيتوقف على طلبه الا في الطلاق البائن

وعتق الامة والوقف وان الشاهد اذا امكنه الرجوع الى اهله في يومه لا يسعه الامتناع من الاداء وان كان له قوة المشي وكان له مركب فاستاجر المشهود له دابة فشهد لا يقبل شهادته وفي الحدود يتخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار لانه حسبتين اقامة الحدود والتوقي عن الهتك والستر افضل لقوله عليه الصلوة والسلام للشاهد لو سترته بثوبك لكان خيرا لك الا ان يشهد في المال في السرقة فيقول اخذ احياء الحق المسروق فيه ولا يقول سرق محافظة على الستر لانه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجامع القطع فلا يحصل احياء حقه ولا شهادة النساء مع الرجال في الحدود والقصاص لما فيه من شبهة البدلية فلا يقبل فيما يندرئ بالشبهات وما سوى ذلك يقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين ولا تقبل شهادة الفرد من النساء والاطلاق قوله تعالى فاستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان سواء كان مالا او غيره مثل النكاح والطلاق والوصية وقال الشافعي رحمه الله لا يقبل شهادة النساء مع الرجال الا في الاموال وتوابعها لان الاصل فيها عدم القبول لنقصان العقل واختلال الضبط وغلبة النسيان وقصور الولاية ولهذا قامت البينات منها مع رجل واحد والبينة فقوله تعالى ان تضل احداهما فتذكر احديهما الاخرى الا انها قبلت في الاموال ضرورة والنكاح اعظم خطرا واقل وقوعا فلا يلحق بما هو ادنى خطرا واكثر وقوعا ولنا ان الاصل فيها القبول لوجود اهلية الشهادة وهي المشاهدة عيانا وبه يحصل العلم بها ويبقى العلم بضبطها ولهذا يقبل اخبارها في الاخبار والخلل نقصان الضبط بضم الاخرى اليها فيحصل العلم للقاضي باخبارها وهو المقصود بها وشهادة النساء مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والبكارة والعيوب بالنساء ويقبل فيها شهادة امراة واحدة والاثنان والثلاث فيها احوط لما فيه من الالزام وعند الشافعي رحمه الله لا تقبل الا الاربع منهن وفي الاستهلال الصبي في حق الصلوة تقبل لانها من امور الدين وفي حق الارث لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يطلع عليه الرجال **وفي شرح المجمع** ويجوز الشهادة على الشهادة وكان القياس ان لا يجوز لان الشهادة عبادة بدنية والنيابة لا تجري فيها لكن جازت استحسانا لمس الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة بموت ومرض او بعد مسافة ولو لم يجز شهادة الفرع لضاع الحقوق فيما لا يسقط بالشبهة احترز به عن الحدود والقصاص فانهما يسقطان بالشبهة ولهذا لم يجز فيهما شهادة النساء لما فيهما من شبهة البدلية وفي الشهادة حقيقة البدلية فاولى ان لا يجوز فيهما ولا يجوز من واحد على واحد لقول علي رضي الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين

ويجزيها من اثنين على اثنين يعني اذا شهد رجلان على شهادة رجل وشهد شاهدان
الفرعان على شهادة رجل اخر في هذه الحادثة تقبل عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل بل
لا بد عنده ان يكون شهود الفرع اربعة لان كل فرعين قاما مقام اصل واحد فصار
كالمرأتين ولنا ان الفرعين شهدا بحق وهو نقل شهادة الاصل وشهدا بحق اخر وهو
نقل شهادة الاخر فيجوز كما اذا شهدا بدين ثم بدين اخر ويقول الاصلي اي يقول
الشاهد الاصلي اشهد على شهادتي وهذا القول ليس بلازم لامر غايب الحق جاز
ان يشهد وان لم يشهد اني واشهد ان فلانا اقر عندي بكذا وهذه شهادة عند الفرع
كما يشهد عند القاضي فلا بد منها لينقلها الى مجلس القاضي على نفسه والفرعي اي يقول
الشاهد الفرعي عند الاداء اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده
بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك وفي هذا الاداء خمس شينات والاقصر ان يقول
اشهد على شهادة فلان بكذا فيذكر فيه شينين لا غير ذكره محمد رحمه الله في السير الكبير
وهو مختار بعض الفقهاء لانه ايسر كذا في التبيين ولا يقبل من الفروع الشهادة
الا لتعذر حضور الاصل مجلس الحكم بموت او سفر اي غيبتهم مدة سير سفر
او مرض لان الحاجة الى شهادتهم انما يكون عند عجز الاصول وهو انما يتحقق بهذه
الاسباب وعن ابي يوسف رحمه الله اذا كان الاصل في مكان اذا انطلق لاداء الشهادة لا يقدر
البيتوتة في منزله صح الاشهاد وبه اخذ كثير من المشايخ وعن محمد رحمه الله انه يجوز
كيفما كان حتى اذا كان الاصل في زاوية المسجد يشهد الفرع على شهادته في زاوية
اخرى منه تقبل وفي النهاية اذا شهد الفروع مع كون الاصول في المصر يجب ان لا يجوز
عند ابي حنيفة رحمه الله ويجوز عندهما بناء على ان التوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز عنده ويجوز
عندهما فلا يملك الاصل انابة غيره مناب نفسه في الشهادة بلا عذر كما لم يملك المدعى
عليه ان ينيب غيره مناب نفسه في الجواب بدون عذر والجامع ان استحقاق الجواب
على المدعى عليه كاستحقاق الحضور على الشهود ويملك عندهما كما يملك المدعى عليه
ويجوز تعديل الفروع الاصول لان الفروع من اهل التزكية وكذا اذا عدل احد الشاهدين
صاحبه ولا يتهم بان فيه تنفيذ شهادته لان العدل لا يتهم بمثله اذ لو اتهم لا تقبل
بالشهادة ويجب سكوتهم يعني لو سكت الفروع عن تعديل الاصول جاز شهادتهم
عند ابي يوسف رحمه الله لانهم لما نقلوا قول الاصول فكانهم حضروا بانفسهم وشهدوا
فلا يلزم الفروع تعديلهم وان قالوا لا نعرف الاصول اعدلاء ام لا ايرد القاضي شهادتهم

ويسأل عن الاصول غيرهم وهو الصحيح وينظر الحاكم بحالهم اي حال الاصول واوجبه
اي محمد رحمه الله التعديل لان الشهادة انما تقبل بالعدالة فاذا لم يعرفوا عدالتهم لم يعرفوا
شهادتهم فلا يصح نقلهم فان انكر الاصول شهادتهم ردت من الفروع بان قالوا
الاصول ما لنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم
بهذه الحادثة اما مع حضورهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع لثبوت التعارض بين
خبر الاصول وخبر الفروع وفي الدرر والغرر تقبل من اهل الاهواء اعلم
ان اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد
اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل
منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي
رحمه الله الا الخطابية وهم من غلاة الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف
عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة فيتمكن
الشبهة في شهادتهم وتقبل من الذمي على مثله وان اختلفا ملة كاليهودي مع النصراني
وتقبل من الذمي على المستأمن لان الذمي اعلى حالا منه لكونه من اهل دارنا ولهذا
يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بمستأمن بلا عكس اي لا تقبل شهادة المستأمن على الذمي
لقصور ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل الشهادة منه اي من المستأمن على مثله
ان اتحد دارهما وان كانا من اهل الدارين كالروم والترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم
تنقطع لاختلاف المنعتين ولهذا لا يجري التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو بسبب الدين
فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها
حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه وتقبل ايضا من مسلم اي مرتكب معصية
صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة كما مر وتقبل ايضا
من اقلف لاطلاق النصوص بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر
من كبر او نحو هلاك واذا تركه استخفافا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر
ابو حنيفة رحمه الله له وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف بالراي وقدر
المتاخرون فقيل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده ان
يحتمله ولا يهلك به ومن الخصي وولد الزنا والخنثى اذا كانوا عدولا فان قطع العضو جناية
الابوين لا يوجب قدحا في العدالة وقبل عمر رضي الله عنه شهادة علقمة الخصي والخنثى اما رجل او
امراة وشهادة الجنسين مقبولة ثم انه ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا

فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعتيق للمعتق وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت
ان قنبر انها علي رضي الله عنه شهد فقبل شهادته وهو كان عتيق علي رضي الله عنه والعمال
المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم فقالوا
هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة
ظلمهم كذا في الكافي وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة كام امرأته
وبنتها وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متحيزة ولا بسوطة
لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة في الشهادة لقرابته ولا دا او شهادة احد الزوجين
للاخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه او على حر كافر موكله مسلم يعني تجوز شهادة الكافر
على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم بلا عكس اي لا تجوز شهادة الكافر
على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له
بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه
شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان
المولى كافرا والعبد المأذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر عليه لان هذه شهادة كافر قامت على
اثبات امر على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا بشراء او بيع فشهد على الوكيل شاهدان
كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على الكافر ولو ان
كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر على
المسلم قصدا كذا في الشرح المعروف بتلخيص الجامع الكبير لا من كافر على مسلم عطف على
قوله تقبل من اهل الاهواء الا في الوصاية والنسب ادعى حقا من قبل الميت على خصم
حاضر يعني اذا ادعى الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى
ان فلانا بن فلان النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما للميت عليه دين واقام شاهدين
نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا
يحضرون موت النصراني والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم
لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي يناقي
على الميت والنسب الذي يناقي على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء فقبلت
ضرورة كما قبلت شهادة القابلة للضرورة **كتاب الدعوى وفي**
الزيلعي والاصل فيه ان اليمين متى وقعت على فعل الغير فاليمين على العلم
ومتى وقعت على فعل نفسه يكون على البتات الا يرى انه عليه الصلاة والسلام حلف

حلف اليهودي بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا فحلفهم على البتات في الاول فعلى العلم
وفي الثاني على العلم لانه فعل غيرهم قال الحلواني رحمه الله هذا الاصل مستقيم في المسائل
كلها الا في الرد بالعيب فانه اذا ادعى المشتري ان العبد ابق ونحو ذلك فاراد المشتري
تحليف البائع فانه يحلف على البتات مع انه فعل غيره وانما كان كذلك لان البائع ضمن
تسليم المبيع سليما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيحلف على
البتات ولانه انما يكون الحلف على فعل الغير على العلم اذا قال المنكر لا علم لي بذلك واما
اذا ادعى العلم فيحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها
يحلف على البتات لادعائه العلم بذلك ثم كل موضع وجب اليمين فيه على البتات فحلف
على العلم لا يكون معتبرا حتى يقضى عليه بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وفي كل موضع
وجب اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر باليمين حتى سقط اليمين عنه ويقضى عليه
اذا نكل لان الحلف على البتات الا يعتبر مطلقا بخلاف العكس **وفي الفتاوى**
التاتارخانية قال محمد رحمه الله في رجل ادعى على امرأة انه تزوجها واقام على
ذلك بينة واقامت المرأة بينة على رجل اخر انه تزوجها فالبينة بينة الرجل قال
ابو حنيفة رحمه الله ولو اقام رجل بينة على امرأة انه تزوجها واقامت اختها
بينة على هذا الرجل انه تزوجها فالبينة بينة الرجل يريد به اذا لم يوقت البينتان
وقتا ولو وقت بينة المرأة وقتا ولم يوقت بينة الرجل فدعوى الرجل جائز وثبت
نكاح المرأة التي ادعاها ويبطل نكاح المدعية ولها على المدعى نصف المهر
وفي الى بينة واذا ادعت المرأة على رجل نكاحا فجحد فاقامت المرأة البينة يقضى لها
ولا يفسد النكاح بجحوده ولو ان اختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد
انه تزوجها وهو يجحد فاقامت احديهما البينة على اقراره انه تزوجها بالف درهم
ودخل بها واقامت الاخرى البينة على اقراره انه تزوجها بمائة دينار ودخل بها
فعدلت البينتان فان القاضي يفرق بينهما ويقضي لكل واحدة منهما بالمال
الذي شهد الشهود على اقراره استحسانا وان اقامت احديهما البينة على اقراره
بالدخول بها بالنكاح ولم يقم الاخرى على اقراره بالدخول بها ولكنها اقامت على
النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي يقضي للمدخول بها بالصحة نكاحها وبالمهر الذي
شهد الشهود ولو لم يقم كل واحد منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا بالدخول
اصلا فرق بينه وبينها ويقضي بنصف المال بينهما لمدعية الدراهم بربع الدراهم

والمدعية الدنانير بربع الدنانير وفي المنتقى اذا ادعى زيد وعمرو نكاح امراة فقالت تزوجت
تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امراة زيد وان سالها القاضي بعدما ادعيا النكاح من زوجك
منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي لعمرو اذا ادعت اختان على رجل واقامت
كل واحدة منهما البينة انه تزوجها اولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما
انها اولا كانت امراته وتبطل بينة الاخرى ولا شيء لها من المهر ان لم يكن دخل بها
وان قال الزوج لم اتزوج بواحدة منهما او قال تزوجتهما جميعا ولا ادري الاولى منهما
قال في الكتاب فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما
قالوا هذا اذا قال تزوجتهما ولا ادري الاولى منهما واما اذا قال لم اتزوج واحدة منهما
ينبغي ان لا يجب شيء والاصح ان هذا الجواب في الفصلين سواء وهو كما لو اقامتا
البينة بعد موت الزوج فانه يقضى لكل واحدة منهما بالمهر والميراث وفي النتفة
وفي الجامع الكبير ان من ادعى على امراة نكاحا فاقامت المراة عليه البينة انه
تزوج اختها قبلها والاخت غائبة لم تقبل بينتها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الامر
موقوف الى حضور الغائبة فلو اقر هذا المدعي انه تزوجها تلك الاخت الغائبة
قبلها بطل دعواه نكاح الحاضرة ولو اقامت الحاضرة البينة على هذا المدعي انه قد
بنكاح الاخت الغائبة لم تقبل بينتها ولم يجعل ثبوت الاقرار بالبينة كثبوته عند القاضي
معاينة كذا هنا وفي الينابيع وان ادعت المراة التي ادعى عليها النكاح انه تزوج
اختها فلانة وانها امراته وهي غائبة والرجل ينكر ويقول هاهي زوجتي فان
القاضي يحكم بزوجية الحاضرة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا يوقف الامر فان حضرت
الغائبة واقامت بينة على ما ادعت اختها قضي بنكاحها وفرق بين الحاضرة
والزوج وان انكرت قبلت بينة الزوج على الحاضرة استحسانا ولو اقامت
الحاضرة بينة انه متزوج امها او ابنتها نصوص قبلت بينتها ولو اقامت بينة
انه تزوج ابنتها وهي غائبة لم تقبل وفرق بينهما ولو اقام بينة على امراة انه
تزوجها واقامت ابنة المراة بينة على انه تزوجها ولم يدخل بواحدة بينهما
فالبينة بينة الزوج وان دخل بها فرق بينهما وان دخل باحدهما ان كانت
المدخول بها الام فالبينة بينة الزوج وان كانت المدخول بها البنت فالبينة بينة
البنت م وفي نوادر هشام قال سالت محمدا رحمه الله عن رجل وامراة في دار ادعى
الرجل ان الدار داره وان المراة امته واقامت المراة انها امراته واقام على ذلك بينة وادعت

وادعت ان الدار دارها وان الرجل عبدها واقامت على ذلك بينة قال اقبل بينة المراة على
ان الدار دارها واجعل البينة بينة الزوج في التزويج واجعلها امراته وتزوجها نفسها
منه اقرار منها انه ليس بمملوك لها وروى بشر عن ابي يوسف رحمهما الله في رجل وامراة في ايديهما
دار اقامت المراة البينة ان الدار دارها والرجل عبدها واقام الرجل بينة ان الدار له
وان المراة زوجته تزوجها على الف درهم ودفعها اليها ولم يقم بينة انه حر فانه يقضى بالدار
للمراة ويقضى بالرجل عبدا لها وفي الينابيع ولا نكاح بينهما م ولو اقام الرجل بينة انه حر
الاصل والمسئلة بحالها كانت المراة امراته ويقضى بالدار للمراة من قبل ان الدار
والمراة في يد الزوج حيث جعلها امراته فالمدعي فالمراة هي المدعية للدار فيقضى
بالدار للمراة كزوجين في ايديهما دار اقام كل واحد منهما بينة ان الدار داره وهناك
يقضى بالدار للمراة كذا هنا قال وهكذا قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ولو لم يكن لهما بينة
كانت الدار للزوج وقال محمد رحمه الله في نوادر ابن سماعة رحمه الله اذا لم يقم الرجل
بينة انه حر فالدار للمراة وهي امراة في هذه المسئلة وفي نوادر ابن شجاع رحمه الله لو اقام
الرجل بينة ان الدار داره والمراة امته واقامت المراة بينة ان الدار دارها والرجل
عبدها فالدار بينهما نصفان اذا لم يكن الدار في ايديهما وان كانت الدار في يد
احدهما تركت في يده وتعارضت البينتان منهما ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل
بينة احدهما على صاحبه بالرق وفي الخانية قال المصنف رحمه الله ينبغي ان الدار اذا كانت
في يد احدهما يقضى ببينة الخارج وفي فصل دعوى النكاح امراة ادعت على رجل انه
تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع
لان النكاح لا يبطل بجحودهما وفي الفتاوى العتابية ولو ادعى انه تزوجها فانكرت
ثم ماتت فجاءت تدعي ميراثا لها الميراث وكذا لو ادعت المراة فانكر ثم مات فطلبت الميراث
قلت ذكر في اقرار الاصل اذا اقر الرجل انه تزوج فلانة بكذا في صحة او مرض ثم جحد وصدقته
المراة في حيوته او بعد موته جاز وان اقرت المراة بالنكاح ثم جحدت وماتت ثم صدقها
الزوج بعد موتها جاز عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز فيما ذكر في المنتقى قولهما
ولو ادعت على الزوج انه طلقها فانكر الزوج ثم مات فطلبت ميراثه لم اورثها وفي
مشتمل الاحكام من الخانية رجل مات وله على الناس ديون وليس له وارث
معلوم فاخذ السلطان ديون الميت من غرمائه ثم ظهر له وارث كان ديون الميت
على غرمائه لهذا الوارث لانه ظهر ان الغرماء لم يدفعوا المال الى صاحب الحق فلا يحصل

لهم البراءة وكان عليهم الاداء ثانيا من عمادية ادعى انه وارث فلان الميت واقام
على وارثته شهودا فالقاضي لا يقضي بوراثته ما لم يتبينوا سبب الوراثة ولو ادعى انه
وارثه لا وارث له غيره وان قاضي بلد كذا قضى لوراثته وجاء ببينة وشهدوا
ان قاضي بلد كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره
وقالوا لا ندري بان قضى بسبب فالقاضي الثاني يجعله وارثا لان قضاء القاضي محمول
على الصحة وعلى موافقة الشرع وعلى هذا كتاب القاضي **وفي شرح**
المختار كل قولين متناقضين صدرا من المدعي الدعوى عند الحاكم ان امكن التوفيق
بينهما قبلت الدعوى صيانة لكلام العاقل عن اللغو نظرا الى عقله ودينه وان تعذر
التوفيق بينهما لم يقبل كما اذا صدر من الشهود وكل ما اثر في قدح الشهادة اثر
في منع استماع الدعوى قال ابو حنيفة رحمه الله اذا قال المدعي ليس لي بينة على دعوى
هو الحق ثم اقام البينة عليه لم يقبل لانه كذب بينته وعن محمد رحمه الله انها
يقبل لانه يجوز انه نسيها ولو قال ليس لي على فلان شهادة ثم شهد له لم تقبل وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه تقبل شهادته لاحتمال النسيان ايضا وروى
ابن رستم عن محمد رحمهما الله اذا قال لا شهادة لفلان عندي في حق بعينه ثم
جاء وشهد له قبلت لانه يقول نسيت وكذا ليس لي عليه حجة ولو قال لا اعلم لي حقا
او لا اعلم لي حجة ثم ادعى حقا او جاء بحجة قبلت ولو قال ليس لي حق لا يقبل ولو
قال ليس لي حجة قبلت بينته لاحتمال الخفاء في البينة دون الحق وروى ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله قال هذه الدار ليست لي ثم اقام البينة انها له قضي له بها
لانه لم يثبت بذلك حقا لاحد فكان ساقطا الا ترى ان الملاعن اذا ادعى
نسب الولد صح لما انه لم يثبت النسب من غيره باللعان وروى هشام عن محمد
رحمهما الله لو قال لا حق لي بهذه بالري في دار ولا ارض ثم اقام البينة على
ذلك في يد انسان بالري قبلت ولو عين فقال لا حق لي بالري في رستاق كذا
في يد فلان ثم اقام البينة لم يقبل الا ان تقوم البينة انه اخذه منه بعد الاقرار
ولو قال لرجل ادفع الي هذه الدار اسكنها او هذه الثوب البسه ونحو ذلك فابى ثم
ادعى السائل ذلك صح لانه يقول انما طلبها بطريق الملك لا بالعارية وفي الفتاوى
باع عقارا وابنه وزوجته حاضر وتصرف المشتري فيه ثم ادعى الابن انه ملكه
ولم يكن للابن اتفق مشايخنا انه لا يسمع مثل هذه الدعوى وجعلوا سكوته تلبيس محض

محض وحضوره عند البيع وترك المنازعة اقرارا منه انه ملك البائع وجعل سكوته في
هذه الحالة كالافصاح بالاقرار قطعا للاطماع الفاسدة لاهل العصر في الاضرار بالناس
ولو باع ضيعة ثم ادعى انها كانت وقفا عليه وعلى اولاده لا يسمع للتناقض لان الاقدام
الاقدام على البيع اقرار بالملك وليس له تحليف المدعى عليه ولو اقام البينة قيل يقبل لان
الشهادة على الوقف يقبل من غير دعوى وينقض البيع وقيل لا يقبلها هنا لانها تثبت
المدعى عليه لانها تثبت فساد البيع وحقا لنفسه فلا يسمع للتناقض ولو رد الجارية
بعيب فانكر البائع البيع فاقام المشتري البينة على الشراء واقام البائع البينة انه
قد تبرأ اليه من العيب لم يقبل لان جحوده البيع انكار للبراءة فيكون مكذبا شهوده
ولو انكر النكاح ثم ادعاه قبلت بينته على ذلك وفي البيع لا يقبل لان البيع انفسخ
بالانكار والنكاح لا الا يرى انه لو ادعى تزوجها على الف فانكرت ثم اقامت البينة
على الفين قبلت ولا يكون انكارها تكذيبا للشهود وفي البيع لا يقبل ويكون مكذبا
للشهود **وفي مجمع المنتخبات** من العمادية ولو ادعى الخارج ان الدار له منذ
سنين واقام صاحب اليد بينة انها في يده منذ ثلث سنين فانه يقضي للخارج وكان
المعنى فيه ان ذا اليد لم يتعرض للملك وانما تعرض لليد فخيب هذا اذا ادعى الخارج مع ذي
اليد ملكا مطلقا فان ادعيا الخارج ملكا مطلقا وادعى ذو اليد النتاج فانه يقضي ببينة
ذي اليد هذا اذا لم يؤرخا فان ارخا يقضي لصاحب اليد ايضا الا اذا كانت سن
الدابة مخالفة لوقت ذي اليد موافقة لوقت الخارج فحينئذ يقضي للخارج وان
كانت سنه مخالفة للوقتين فعامة المشايخ على انه تهاترت البينتان ويترك في يد صاحب
اليد قضاء ترك وفي رواية اخرى يقضي بها بينهما وذكر في الهداية اذا اشكل سن
الدابة انما يقضي بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان ورايت
في موضع اخر اذا اشكل سن الدابة انما يقضي بها بينهما في يد ثالث فان كانت
في يد احدهما يقضي بها للذي اليد هذا الذي ذكرنا اما اذا لم يدع الخارج فعلا اما
لو ادعى عليه فعلا بان ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انها ملكه غصبها منه ذو اليد
او اجرها او اعارها منه او اودعها منه واقاما بينة فانه يقضي ببينة الخارج كذا في
الذخيرة وقد ذكر في المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فانه قال دابة في يد رجل
واقام الاخر بينة انها دابته اجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه
وصاحب اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي بها للذي اليد لانه

يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاعارة والاجارة والرهن فيقضى لذي اليد لو ادعت
امرأة غزلا في يد اخرى وقالت انه ملكي غزلته وصاحبة اليد انه ملكي غزلته واقامتا
البينة يقضى ببينة الخارج بما مر ولو ادعى الخارج النتاج وذو اليد يقول ليس كذلك واقام
الخارج البينة وقضي له ثم اقام ذو اليد البينة على النتاج يقضى له بخلاف ما اذا ادعى
الخارج الملك المطلق وقضي له ثم اقام ذو اليد البينة على الملك المطلق لا يقبل بينته
اذا قضى له بالنتاج ثم ادعى له آخر بالنتاج واقام البينة ان اقام البينة المقضي عليه
بالنتاج ببينته على النتاج يقضى له وان لم يقم حتى يقضى للمدعي ثم اقام المقضي له اولا
وهو قضي عليه ثانيا بينة على النتاج هل يقبل وهل ينقض القضاء ذكر في الاقضية
انه لا ينتقض القضاء وذكر في الاصل انه ينتقض رجل ادعى دارا او عقارا او منقولا
في يد رجل ملكا مطلقا واقاما بينة على الملك المطلق من غير تاريخ يقضى ببينة
الخارج عند علمائنا وفي دعوى النكاح لو اقام الخارج وذو اليد كل منهما بينة على
النكاح مطلقا من غير تاريخ يقضى ببينة صاحب اليد فلو قضى للخارج في باب النكاح
بينة ثم اقام صاحب اليد بينة هل يقضى له بينة فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى ملك
الملك المطلق لا يقبل بينة اتفاقا بعدما صار مقضيا عليه هذا اذا لم يؤرخا فان
ارخا وتاريخهما على السواء يقضى للخارج منهما ايضا وان ارخا وتاريخ احدهما
اسبق يقضى لاسبقهما تاريخا لان التاريخ غير معتبر عند ابي حنيفة رحمه الله دعوى
ملك المطلق وهو قول ابي يوسف رحمه الله آخرا وقول محمد رحمه الله اولا وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله اولا وهو قول محمد رحمه الله آخرا الاعتبار للتاريخ في دعوى ملك المطلق
فيقضى للخارج هذا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فان ارخ احدهما ولم يؤرخ
الآخر فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يقضى للخارج وروي عنه ايضا انه يقضى للمؤرخ
في هذه الصورة والمشهور من الرواية هو الاول ولو ادعى حمارا وقال في دعواه هذا
الحمار غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه انا اقيم البينة على ان هذا الحمار ملكي وفي
يدي منذ سنة وما اشبه ذلك يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره
المدعي من التاريخ تاريخ غيبة الحمار عن يده لا تاريخ ملكه فكانت دعواه
في مطلق الملك خالية عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ لان التاريخ حالة الانفراد
لا يعتبر عند ابي حنيفة رحمه الله فكان دعوى صاحب اليد دعوى ملك المطلق كدعوى
الخارج يقضى ببينة الخارج وفي تحفة الفقهاء اذا [illegible]

اذا اختلف البائع والمشتري فاعترف المشتري بالثمن وادعى البائع اكثر منه او اقر البائع
بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه فايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما البينة
فالبينة بينة المثبت للزيادة اولى وان اختلفا في المبيع والثمن فبينة البائع في
الثمن اولى وبينة المشتري في المبيع اولى وان لم يكن لاحدهما بينة قيل لكل واحد منهما
اما ان ترضى بالذي يدعي عليك صاحبك والا فسخنا البيع قطعا للمنازعة فان لم
يتراضيا يحلف كل واحد منهما على دعوى الآخر وهو موافق القياس قبل القبض
لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي وجوب تسليم
المبيع اذا ادعى ما اقر به والبائع ينكر فيمين المشتري قياس ويمين البائع استحسانا
اما بعد التقابض فالتحالف فيه مخالف للقياس لان المشتري لا يدعي شيئا بقي دعوى
البائع والمشتري منكر لكن عرفناه بالنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف
المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا ويبتدأ لانه اشد انكارا لانه
انكر اصل الحق ولانه هو المطالب بحقوق العقد اولا وهو الثمن فيتعجل فائدة النكول
وهو الزام الثمن عليه ويتأخر تسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن وفي المقايضة
يبدأ بايهما شاء والاولى ان يقرع بينهما نفيا للتهمة فيحلف البائع بالله ما باعه
بالف ويحلف المشتري بالله ما اشتراه بالفين على الاقتصار لا على الجمع بين النفي والاثبات
وهو الاصح فاذا حلف فسخ القاضي العقد اذا طلباه او احدهما ولا بد من طلب
الفسخ لانه حقهما فان نكل احدهما لزمه دعوى الآخر ولا يجري التحالف في الاجل
وخيار الشرط لانه خلاف النص والقول قول من ينكر الخيار والاجل مع يمينه وان
اختلفا بعد هلاك المعقود عليه لم يتحالفا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
الا في المقايضة لان النص ورد حال قيام السلعة في الرواية والقول قول المشتري
مع يمينه لانكاره زيادة الثمن والتحالف بعد القبض حال قيام السلعة على خلاف
القياس فلا يقاس الهلاك عليه وقال محمد رحمه الله يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة
الهالك وهو قول الشافعي رحمه الله بالنص المطلق وهو قوله صلى الله عليه وسلم
اذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادا قلنا النص المطلق مع المقيد واذا
اجتمعا في حادثة واحدة ولهما حكم واحد يحمل المطلق على المقيد عند العراقيين
واذا اختلفا في الثمن في هلاك احد العبدين لم يتحالفا عند ابي حنيفة رحمه الله والقول
قول المشتري مع يمينه وقال ابو يوسف رحمه الله يتحالفان في الحي ويفسخ فيه والقول قول

المشتري في قيمة الهلاك وقال محمد رحمه الله يتحالفان فيهما ويفسخ العقد ويرد الحي
وقيمة الهلاك **وفي شرح المجمع** ولو ادعى ولد جارية باعها واتت به لاقل
من ستة اشهر من حين البيع ثبت نسب الولد من البائع لحصول اليقين ان
العلوق في ملكه والظاهر عدم الزنا فيقبل دعوته مستندا الى العلوق لان امر
النسب خفي فقد يظن ان العلوق ليس منه ثم يظهر له انه منه وكانت ام ولد له وفسخ البيع
لان بيعها غير جائز فرد الثمن ويقدم على دعوى المشتري يعني اذا ادعاه المشتري
مع دعوة البائع او بعدها فدعوة البائع اولى لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق
ولو اشترى ولو ادعى المشتري قبل دعوة البائع يثبت النسب من المشتري ويحمل على انه
نكحها واستولدها ثم اشتراها وان اتت به اي الجارية المبيعة بالولد لاكثر من
سنتين من حين باع لم يصح دعواه اي دعوى البائع لعدم اتصال العلوق بملكه
يقينا وكذا لو ادعاه لاكثر من ستة اشهر واقل من سنتين فان صدقه المشتري
في دعواه ثبت منه نسبه وحمل ان البائع استولد الجارية بالنكاح حملا لامره على
الصلاح ولا يفسخ البيع لان وقوع العلوق في ملكه غير معلوم ويبقى الولد عبدا
للمشتري وان ادعاه اي البائع ولد المبيعة بعد موته اي موت الولد وقد اتت به
لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد اي لا يصير الجارية ام ولد للبائع لان الولد بعد
موته لم يثبت نسبه لعدم احتياجه اليه فلم يثبت امها حرية او بعد موتها اي اذا
ادعى البائع الولد بعد موت الجارية او عتقها وقد اتت به لاقل من ستة اشهر ثبت
نسبه منه واخذه اي البائع الولد اتفاقا فيما بعد عتقها لان المشتري لو اعتق الولد
دون الام لا يصح دعوته لان الولد هو الاصل وعليه اي واجب على البائع رد كل الثمن
الى المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله لانه باع ام ولده ولم يفسخ فيها لمانع وهو الموت
او العتق وهي غير متقومة عنده فلم يلزمه بازائها شيء من الثمن فيرد جميعه
وقالا رد حصته يعني عندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام لانها متقومة
عندهما فيقسم الثمن على قيمتها يوم القبض وقيمة الولد يوم الولادة فما اصاب امها
يسقط عن البائع ويلزمه ما بازائها من الثمن في عتقها فيرد حصة
الولد اعلم ان الخلاف المذكور في صورة عتقها هو الذي مال اليه صاحب الهداية وصححه
وهو مخالف لما ذكر في المبسوط من انه لا يرد حصتها بالاتفاق وفرق بين الموت
والعتق بان البائع لم يصر مكذبا شرعا فيما زعم انها ام ولده فيرد جميع الثمن عنده وفي



وفي الاعتاق صار مكذبا لان القاضي كذبه وجعلها معتقة المشتري ولم يفسخ البيع
فاذا لم يبطل البيع في الجارية فكيف يسترد جميع الثمن كذا في التبيين والكافي ولو باعها
المشتري فاستولدها الثاني اي المشتري الثاني فاستحقت فضمن قيمة الولد ورجع
ايضا على البائع بهما وبالثمن اي رجع المشتري الثاني بثمنها على بايعه وهو المشتري
الاول فبايعه لا يرجع على الاول اي لا يرجع المشتري الاول على البائع الاول الا
بالثمن عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يرجع به وبقيمته اي يرجع بالثمن وبقيمة
الولد على البائع الاول لان رجوع المشتري الثاني كان لاجل الغرور وهذا المعنى
قائم في المشتري الاول ايضا على البائع الاول كما يرجع بثمنها والرد بعيبها وله
ان البائع الاول ضمن سلامة الولد للمشتري الاول ولم يضمن سلامته للمشتري
الثاني لان البيع الثاني انما يضاف الى البائع الثاني لمباشرته باختياره فيسقط
نسبته الى الاول بخلاف الثمن والرد بالعيب لانه ضمن سلامة المبيع ولم يوجد ولو
اشترى امرأته المدخول بها ثم اعتقها ثم اتت بولد لاكثر من ستة اشهر منذ
شرائها اي من وقت شرائها لا يثبت اي ابو يوسف رحمه الله النسب الا بدعوة اي بان
يدعيه الزوج لان النكاح ارتفع بملك اليمين وبقي فراش الامة وهو ضعيف محتاج
الى الدعوة واثبت اي محمد رحمه الله النسب الى سنتين بدونها اي بدون الدعوة
لان العدة وجبت عليها بارتفاع النكاح لكن حكمها لم يظهر بسبب ملك اليمين ولم
تمنع عن الوطي وانها مبانة معتدة غير مقرة بانقضاء عدتها فيثبت النسب من زوجها
الى سنتين ولو باعها اي امرأته التي اشتراها من اخر ثم اشتراها فاتت به
كذلك اي ولدت ولدا لاكثر من ستة اشهر منذ باعها لا يثبت اي ابو يوسف رحمه الله
النسب البائع الا بتصديق المشتري لان العلوق لو وقع انه حدث في ملك اليمين
يثبت النسب ويبطل الشراء لكن لا يملك ابطاله لتعلق حق المشتري فاذا صدقه رضي به
وشرط دعواه اي قال محمد رحمه الله ان ادعى البائع النسب يثبت بتصديق المشتري
والا فلا لان حمل العلوق في ملك النكاح كان ممكنا في المسألة السابقة لظهور العدة
في حقه بالاعتاق فلا اعتاق هنا فوجب الحمل على العلوق في ملك اليمين فلا يثبت
النسب بدون الدعوة ولو ادعى ولد مبيعة يعني اذا باع امة وقبضها المشتري فاتت
بولد فادعاه البائع وبرهن على بيعها منذ اشهر فبرهن المشتري على الاكثر من ستة
اشهر يعني ادعى المشتري وقال للبائع بعتها لاكثر من ستة اشهر فاقام عليه البينة

يحكم المرتد اي يحكم ابو يوسف رحمه الله للمشتري بالولد ورجح بينته لانها يثبت زيادة المدة
لا للبايع اي قال محمد رحمه الله الولد للبايع ورجح بينته لانها يثبت نقص البيع فيه بقوله
فبرهن المشتري لانه لو لم يبرهن على ما ادعاه كان القول قوله اتفاقا وفي
الدرر والغرر فالوكيل والوصي والمتولي واب الصغير يستحلف اي يطلب
الحلف من الخصم ولا يحلف اي واحد من الوكيل وغيره الا اذا صح اقراره اي اقرار
واحد منهم على الاصل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب فان الوصي
اذا خوصم في عيب بمبيع باعه للصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع او الخصومة
في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول ولو اقر الوصي
صريحا لا يصح فلذا لا يستحلف فاما الوكيل فاقراره صحيح عن الموكل فكذا نكوله التحليف
على فعل نفسه يكون على البتات اي انه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف
على فعل غيره يكون على العلم اي انه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر واما وجه
الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع
كونه صادقا فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا
او مقرا هذا اصل مقرر عند ائمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه حرفا وهو ان
التحليف على فعل غيره على العلم الا اذا كان اي فعل الغير شيئا يتصل به اي بالحالف
وفرع عليه بقوله فاذا ادعى سرقة العبد او اباقه يحلف اي البايع على البتات
مع انه فعل الغير يعني ان المشتري العبد اذا ادعى انه سارق او آبق واثبت اباقه
او سرقته في يد نفسه وادعى انه آبق او سرق في يد البايع واراد التحليف
يحلف البايع بالله ما آبق بالله ما سرق في يدك وهذا التحليف على الغير وانما
صح لان تسليمه اي تسليم البايع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اي البايع
فالتحليف يرجع الى ما ضمن البايع بنفسه فيكون على البتات فاذا ادعى سبق
الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني اذا اشترى زيد من عمرو شيئا
ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة يحلف خصمه وهو بكر على العلم
اي انه لا يعلم انه اشتراه قبله لما مر وكذا اذا ادعى دينا او عينا على وارث
اما الاول فبان يقول رجل لاخر ان لي على مورثك الف درهم فمات وعليه الدين
واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت من فلان ملكي وبيدك
بغير حق ولا بينة لواحد منهما فان الوارث يحلف على العلم لا البتات كما اشار

اشارة الى قوله واما الثاني فلانه الى اخره وكذا اذا علم القاضي كونه ميراثا او اقر به
المدعى عليه او برهن الخصم عليه كذا اشار الى قوله وجه الاول الى اخره كذا في
العمادية ولو ادعاهما اي الدين او العين الوارث على غيره يحلف اي المدعى عليه
على البتات لا العلم كما اذا ذكر كالموهوب له والمشتري اي لو وهب رجل لرجل عبدا
فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له
فاراد تحليف المدعى عليه يحلف على البتات كتاب الاقرار وفي جامع
الفصولين ادعى على ميت حقا او شيئا مما كان في يد الميت من دار او ضيعة او اعلام
او عروض او ادعى عليه دينا فاقر الوارث به لزمه في حصته حتى يستغرقها اذ اقر
على نفسه فيصح وبقية الورثة على حقوقهم اذ لم يصح اقراره عليهم كذا ذكره قش
في بق وزاد مح زيادة يحتاج اليها ولم يشترط احد سواه ان يقضي القاضي على
هذا الوارث باقراره لان مجرد اقراره لا يحل الدين في نصيبه وانما عليه قضاء القاضي
وانما لم يظهر في مسئلة في ت وهي ان الورثة لو اقر بدين ثم شهد هو واخر بذلك
الدين تقبل شهادة المقر فلاجله في نصيبه بمجرد اقراره لم تقبل شهادته فيما فيها خ
من دفع المغرم قال وينبغي ان يحفظ هذه الرواية وفي موضع اخر قال مح يقضي لح
ينبغي للقاضي ان يسأل المدعى عليه هل مات مورثك فان في فحسن عن دعوى المال
فلو اقر وكذبه بقية الورثة ولم يقض باقراره حتى يشهد هذا الوارث واجنبي به
تقبل ويقضي على جميع الورثة وشهادته بعد الحكم عليه باقراره لا يقبل ولو لم تقم
البينة واقر به الوارث لغير كل ففي ظاهر الرواية يؤخذ كل الدين من حصته المقر
لانه مقر بان الدين مقدم على ارثه قال ث هو القياس لكن المختار عنده يلزمه
بالحصة وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك وابن ابي ليلى وسفيان الثوري
وغيرهم ممن تابعهم رحمهم الله وهذا القول اعدل واحسن وابعد من الضرر
ق احد الورثة اذا اقر بالدين يؤخذ جميع الدين من نصيبه عندنا ولو اثبته على
واحد من الورثة لا يؤخذ الا بالحصة وفاقا ت ياخذ بالحصة لقطع بهم جملة عند القاضي
اما اذا ظهر باحدهم ياخذهم منه جميع ما في يده قش التركة لو لم تحط بدين واثبت
غريم دينا على احد الورثة يبيع الحاكم نصيبه ويقضي ما يخصه وليس له بيع نصيب غيره
لانه ملك الاخر ولو احاطها الدين لا يملك الوارث بيعه الا برضاء الغرماء حتى لو باع
لا ينفذ ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه البعض وانكره البعض فانه

يأخذ الدين من نصيبه بقدر حصته بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين كذا ص
وفي مق اقرار احد الورثة فيرجع الطالب عليه يقبل ويحكم جميع التركة وكذا لو اقر به
جميع الورثة **وفي محيط السرخسي** ولا يصح اقرار المريض بقبض الدين ولا
العين المضمونة من وارثه اذا كانا من ذلك المرض سواء كان الوارث اصيلا
اوكفيلا في الصحة او في المرض لانه محجور عن التصرف مع الوارث لتعلق حق
الورثة بماله والمحجور عليه لا يصح اقراره باستيفاء العين والدين وكذلك اقراره
بقبض الدين من المكفول عنه ولا من الكفيل عن الوارث ولا من اجنبي مقطوع
بدعن الوارث ولا بالحوالة عن الوارث الى الغير لان استيفاء الدين من احدهما
كاستيفاء الدين من الاجنبي حتى يبرأ الاخر وكذا الوارث يبرأ عن الدين باقراره
باستيفاء الدين من الاجنبي ومن المحتال عليه كما يبرأ باقراره بقبضه اقراره
ايصال نفع الى الوارث فلم يصح **وفي السير الكبير** قال وكل نسب ادعاه السبي
اذا تصادقوا عليه ولم يعرف الا بقولهم فانهم لا يتوارثون بذلك ما خلا الابوة
والبنوة الا ان يقوم البينة من المسلمين على ذلك النسب فيجري التوارث به وهذا بناء
على ما عرفنا في الدعوى ان اقرار الرجل يصح باربعة نفر الاب والابن والزوجة والمولى
واقرار المرأة تصح بثلثة نفر الاب والزوج والمولى ولا يصح اقرارها بالابن لانها
تحمل نسبه على غيرها وهو صاحب الفراش فاما الاقرار بما سوى ذلك من القرابات
لا يصح من واحد منهما لان المقر انما يحمل النسب على غيره والاصل فيه ما روي ان امرأة
سبيت ومعها صبي حاملته وكانت تقول ابني فاعتقا وكبر الغلام فمات وترك
مالا فقيل لها خذي ميراثك فتحرجت من ذلك وقالت لم يكن ابني انما كان ابن و تبعان
القرية وكنت ظئرا له فكتب في ذلك الى عمر رضي الله عنه فكتب عمر رضي الله عنه لا يورث
الحميل الا ببينة فصار هذا اصلا فيما قلنا لان الحميل محمول النسب على الغير فعيل بمعنى
المفعول او حامل نسبه على غيره فعيل بمعنى فاعل وكل ذلك جائز **وفي
الدرر والغرر** اقر بدار واستثنى بناءها بان قال هذه الدار لفلان الا
بناءها كانا اي الارض والبناء للمقر له ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار
لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم لما اديرعليه الحائط من البقعة والبناء
يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن
بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه

لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون البناء جزأ من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا
يضمن باتلافه فيكون كواحد من العشرة فما وجه عدم صحة استثنائه وتحقيق معرفة
وجهه موقوف على مقدمة تقرر في علمي الكلام والاصول وهي ان الركن قسمان احدهما
اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي
كواحد من العشرة ورأس من الحيوان وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم
لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد
الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يتضح دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان
ركن زائد بان الركنية تقتضي الدخول والزيادة تقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجه
الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا
منافاة وفص الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية كبناء الدار اي بناء الدار في كونها من
متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها
او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان
يعني اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا
كالاقرار بالدار ولو قال وعرصتها لفلان بعد ان قال بناؤها لي كان كما قال لان العرصة
عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر فكانه قال بياض هذه الارض دون البناء
لفلان وصح اي الاقرار بالف من ثمن قن عينه وانكر قبضه يعني قال له علي الف درهم
من ثمن قن اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر قنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن
وخذ الالف والا فلا شيء لك فلو سلمه لزمه الالف والا فلا هذه المسئلة على وجوه
احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم القن وجوابه ما ذكرنا لان ما ثبت بتصادقهما
كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له القن قنك ما بعته وانما بعتك قنا غيره وفيه
المال لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم حين اقر
ذو اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها فلا يعتبر
التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان يقول القن قني ما
بعتك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لانه لما اقر له بالمال اذا سلم له القن ولم يسلم له والرابع
ان يقول القن قني ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما مدعي
ومنكر لان المقر يدعي تسليم قن عينه والاخر ينكر والمقر له يدعي على المقر الفا ببيع غيره
وهو ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه فلا يقضي عليه بشيء والعبد سالم

لمن في يده هذا اذا عين القن وان لم يعينه لزم اى الالف ولغا انكاره اى لا يصدق
في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة رحمه الله وصلا وفصلا لانه رجوع عما اقر به والرجوع
عن الاقرار باطل لقوله من ثمن خمر او خنزير يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن
خمر او خنزير يلزمه الالف وصلا وفصلا لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق
وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والنذر
وفي الفتاوى قوله ومن المراة اى نفذ الاقرار بالنكاح من المراة العاقلة البالغة
اذا صدقها الزوج لان النكاح حق الزوجين فيثبت بنفاذهما كالبيع والاجارة
وغيرهما ولا فرق في ذلك بين البكر والثيب ولا بين ان يكونا بلديين او غريبين
وفي القديم يطالب غير الغريبين بالبينة لانه يسهل عليهما ولا يكفي اطلاق الاقرار
بالنكاح كما لا يكفي الاطلاق في دعواه بل لا بد من التفصيل بان يقول زوجني منه
وليي بحضور شاهدين مقبولي شهادة نكاح ورضاى ان كانت ممن يعتبر رضاها
ولا يمنع تكذيب الولي من قبول اقرارها عفيفة كانت او فاسقة لانها تقر بحق
على نفسها الا غير المجبر اى الاقرار بالنكاح من الولي غير المجبر فانه لا ينفذ منه
اذ ليس له الانشاء بخلاف المجبر ولو قال المجبر وهو ساكت زوجها في بكارتها لم يقبل
اقراره ايضا الى وقت الاقرار قال الرافعي في كتاب النكاح يمكن ان يجعل على
الخلاف في العبد اذا اقر بعد الحجر بدين اسنده الى حالة الاذن وفيما اذا اقر المريض
بانه وهب واقبض في الصحة قوله والعبد اى ولا من العبد اعلم ان العبد
اذا اقر بدين معاملة نفذ اقراره ان كان ماذونا له في التجارة والا فلا وان
اقر بدين مطلقا اى غير مقيد بمعاملة ولا غيرها لم ينفذ ولم ينزل على دين
المعاملة لاحتمال انه اراد دين الاتلاف وان اقر بجناية لم ينفذ ايضا للمال ونفذ
للعقوبة مثلا اذا اقر بالزنا وشرب الخمر والقذف وما يوجب القصاص نفذ
واقيم عليه ما يوجبه المقر به لعدم التهمة فان لكل نفس مجبولة على الاحتراز
عن العقوبات واذا اقر بسرقة يوجب القطع قبل اقراره في القطع لان عليا رضي الله عنه
قطع عبدا باقراره من غير نكير عليه ولم يقبل في المال الذي اقر بسرقته اذا كان
بالفا كما لو اقر به الا انه يتعلق الضمان بذمته يطالب به بعد العتق وكذا لو
اقر بسرقة او اتلاف لا يوجب القطع هذا اذا كذبه السيد فان صدقه تعلق الضمان
برقبته كما اذا قامت عليه بينة فيباع فيه الا ان يختار السيد الفداء واذا

واذا بيع فيه وبقي شيء من الدين لم يتبع به بعد العتق **وفي مجمع المنتخبات**
رجل اقر وقال لغيره لي عليك الف درهم فقال حقا او قال يقينا او صدقا او قال الحق او
اليقين او قال حقا حقا او يقينا يقينا او صدقا صدقا كان ذلك اقرارا ولو قال الحق حق
او اليقين او الصدق صدق لا يكون اقرارا وقال الشيخ الامام نجم الدين النسفي **رجل**
قال مر ابفلان ده درم داده كي ني است قال لا يلزمه شيء بهذا الكلام ما لم يقل علي او في
ذمتي قال مولانا ينبغي ان يكون هذا اقرارا لمكان العرف **رجل** اقر في صحته وكمال عقله
ان ما هو داخل منزل الامراته غير ما عليه من الثياب ثم مات الرجل وترك ابنا فادعى
الابن ان ذلك تركة ابيه قال ابو القاسم الصفار ان علمت المراة ان كان جميع ما
اقر الزوج كان لها بيع او هبة كان لها ان يمنع ذلك عن الابن بحكم اقرار الزوج
وان علمت انه لم يكن بينهما بيع ولا هبة لا يصير ملكا لها بهذا الاقرار **رجل** اقر
لامراته بدار في صحته وهي خراب ثم عمرتها من ماله ثم مات الرجل وترك هذه الدار
وابنا وادعى الابن ان العمارة ميراث وادعت المراة ان العمارة والدار لها قال
الفقيه ابو جعفر ان كان الزوج عمرها باذنها فالدار لها ويكون النفقة دينا عليها
وتغرم المراة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها النفقة فالعمارة
ميراث وللمراة ان تغرم قيمة نصيب الابن وتسلم كل العمارة لها ارض في يد رجل اقر في
مرضه انها وقف قالوا ان اقر بوقف من قبل نفسه يكون من الثلث وان اقر
بوقف من قبل غيره فان صدقه الوارث او ورثته جاز في الكل وان اقر في الوقف
ولم يتبين انه من جهته او من جهة غيره فهو من الثلث **رجل** قال جميع ما في يدي
لفلان قال شمس الائمة السرخسي يرجع في البيان اليه ولا يعمل قبل البيان **رجل** قال
قد قبضت من بيت فلان مائة درهم ثم قال هي لفلان فانه يقضي بها لانه اخذها من البيت
ويغرم المقر مثلها للذي اقر انها له واقراره باخذها انها من بيته بمنزلة قوله غصبت منه
او اخذت وكذا لو قال قد قبضت من صندوق فلان او من كيس فلان الف درهم او من
سفط فلان ثوبا او من قرية فلان كر حنطة او من نخيل فلان كر تمر او من زرع
فلان كر حنطة كل ذلك يكون اقرارا بالقبض من يده وكذا لو قال اخذت من دار
فلان مائة درهم ثم قال كنت فيها ساكنا او قال كانت الدار في يدي باجارة لا يصدق
وان اقام البينة ان الدار في يده باجارة برئ عن الضمان وان ادعى دارا في يد رجل
فاقر المدعى عليه ان المدعي كان يسكن هذه الدار لا يكون مقرا بالدار للمدعي **رجل**

قال على مائة درهم او قبلى مائة درهم فهو اقرار بالدين ولا يصدق انها وديعة الا اذا قال
موصولا ولو قال عندى لفلان الف درهم او معى او فى بيتى او صندوقى فهو وديعة
رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره تلجئة فلو احلف المقر له لقد
اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا **وفى تحفة الفقهاء** الاقرار هو الاثبات
لغة يقال اقر الشيء اى اثبت وفى الشريعة هو اخبار عما كان ثابتا قبله وهو يحتمل
الصدق والكذب الا ان جهة الصدق راجحة على الكذب لانه غير متهم فيما يقربه على نفسه
وهو حجة قاصرة على المقر لقصور ولايته على نفسه دون غيره بخلاف البينة فانها
انما تصير حجة بالقضاء بها لعموم ولاية القاضى على العامة والحجة ملزمة
حتى لا يصح الرجوع عنه الا فى الحدود وانما صار حجة لحديث اقرار ماعز رضى الله عنه
بالزنا ولا يحتاج صحته الى القبول الا ان المقر له اذا رده يرد برده تحرزا عن لحوق منة
الغير فاذا سكت صح اقراره خمس مسائل لا يحتاج الى القبول الاقرار والابراء والتوكيل
ببيع عبده وهبة الدين لمن عليه الدين والوقف فاذا سكت فى هذه المسائل
يثبت الحكم وان رده يرتد الا فى الوقف عند البعض بخلاف الطلاق والعتاق والميراث
لا يرتد بالرد ويصح الاقرار بالمعلوم والمجهول فجهالة المقر به لا يمنع صحته
لان الحق قد يكون معلوما وقد يكون مجهولا بان اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح
جراحة لا يدرى ارشها فيصح اقراره ثم يجب بيانه واظهاره اما جهالة المقر له
يمنع صحته لان المجهول لا يستحق وكذا الشهادة لانه لا حاجة له الى اداء الشهادة
بخلاف الاقرار فانه محتاج اليه تفريغا لذمته ولان الشهادة لا يوجب الحق الا
بانضمام القضاء اليها والقاضى لا يتمكن من القضاء بالمجهول وحرية المقر
شرط فى صحة الاقرار لان اقرار العبد يقع على مالية المولى بخلاف الماذون له
لانه مسلط عليه من جهته وانما يصح اقراره بالحدود والقصاص لعدم
التهمة فيه وكذا العقل والبلوغ شرط فيه حتى يكون اهلا للالزام
ولو قال جميع ما فى يدى لفلان يصح اقراره له واذا اقر لاخر بشيء فصدقه المقر له
وهو يعلم بخلافه لا يحل اخذه منه فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لفلان على شيء
لزمه ان يتبين ما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب فى ذمته مالا له قيمة والقول
قوله مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر من ذلك لانه هو المنكر وكذا لو قال لفلان على
حق وكذا لو قال غصبت منه شيئا واختلفوا فيما اذا بين انه غصب زوجته او

او ولده والاصح انه لا يقبل وان قال له على مال فالمرجع اليه بيانه لانه هو المجمل ويقبل قوله
فى القليل والكثير لان اسم المال يقع عليهما الا انه لا ينقص من درهم لانه ما دونه
لا يعد مالا عرفا وان قال مال عظيم لم يصدق فى اقل من مائتى درهم لان النصاب عظيم وبه
يتحقق الغنا وهو عظيم عند الناس وعن ابى حنيفة رحمه الله لا يصدق فى اقل من عشرة
دراهم وهو نصاب السرقة وهو عظيم ايضا حيث يقطع به اليد المحترمة وفى الدنانير
التقدير بعشرين وفى الابل بخمس وعشرين **وفى الفتاوى التاتارخانية**
ويصح اقرار الرجل باربعة نفر بالولد وشرطه ان يكون
المقر له بحال يولد مثله وان لا يكون المقر له ثابت النسب من غيره وان تصدقه المقر له
المقر فى اقراره اذا كان له عبارة صحيحة وبالوالد وفى الهداية وبالوالدين
واذا كان المقر يولد بمثله وان لا يكون المقر له ثابت النسب وان تصدقه المقر له اذا كانت
له عبارة صحيحة وبالمرأة اذا صدقته واذا كانت خالية عن زوج وعدة وان
لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع سواها وبالمولى بان يقر انه هذا معتقه او
انه هذا معتقه اذا صدقه المقر له وان يكون للمعتق فى الصورة الاولى
وللمعتق فى الصورة الثانية ولاء ثابتا من غيره وفى الهداية ويصح التصديق
فى النسب بعد موت المقر لان النسب يبقى بعد الموت وكذا تصديق الزوجة وكذا يصح تصديق
الزوج بعد موتها وعند ابى حنيفة رحمه الله لا يصح ذ ولا يصح اقراره بما عدا
هؤلاء نحو الاخ والعم والخال ومن اشبههما ونفى صحة الاقرار الذى ذكرنا اجمالا
اعتبار الاقرار فيما يلزم المقر والمقر له من الحقوق وفيما يلزم غيرهما حتى
انه اذا اقر بالابن مثلا فالابن المقر له يورث مع سائر ورثة المقر من المقر
وان جحد سائر الورثة نسبه ويرث ايضا من له المقر وهو جد المقر وان جحد
الجد نسبه وتفسير عدم صحة الاقرار بمن ذكرنا عدم اعتبار اقراره فيما
يلزم غير المقر والمقر له من الحقوق فاما فيما يلزمهما من الحقوق فاقراره صحيح
معتبر حتى ان من اقر مثلا باخ وله ورثة سواه يجحدون اخوته فمات المقر لا يرث
الاخ مع سائر ورثته وكذا لا يرث من ابى المقر اذا كان الاب جحد نسبه وفى
الخلاصة والمعنى عدم الصحة فيما عدا الاربعة ان يرث المقر له مع الوارث
المعروف ومن تركه فى الاربعة وفيما وراء الاربعة لا اما الاقرار يصح فى حق نفسه
حتى نفسه لو لم يبق له وارث كان الميراث له وهو اولى من بيت المال

واقرار المرأة تصح بثلثة بالولد والزوج لا تصح بالابن وذكر في كتاب الاقضية اذا ادعت
امرأة على رجل انها ابنته او على امرأة انها ابنتها واقامت على ذلك بينة قبلت
بينتها هكذا ذكره الخصاف في ادب القاضي وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا تقبل بينتها
قيل ما روي عن ابي يوسف رحمه الله قياس وما ذكر في الاقضية وذكره الخصاف استحسان
ومن المشايخ من قال ان اقرار المرأة بالابن انما تصح اذا كان لها زوج معروف
في فصل البينة انما يسمع منها البينة اذا لم يكن لها زوج معروف ويقول في فصل
البينة انما يسمع منها البينة اذا لم تكن لها زوج معروف حتى لا تصير حاملة النسب
على غيره ومن المشايخ من قال البينة مسموعة منها على كل حال سواء كان لها
زوج معروف او لم يكن قال واقرار الرجل بابن الابن نظير اقراره بالاخ والعم وما
قال في الاصل امرأة تقر بصبي انه ابنها وشهدت القابلة يثبت النسب منها اذا صدقها
الصبي في ذلك قالوا وما ذكر من الجواب ان النسب يثبت بشهادة القابلة محمول على ما اذا
لم يكن ثمة منازع اما اذا كان ثمة منازع بان ادعت نسب هذا الولد من رجل وذلك
الرجل ينكره لا يثبت النسب بشهادة القابلة في قولهم جميعا وانما يثبت نسبه بشهادة رجلين
او رجل وامرأتين قال في دعوى الاصل **رجل** ملك عبدا في صحته واقر في مرضه
انه ابنه ومثله يولد بمثله وليس له نسب معروف فهو ابنه ويعتق ويرثه ولا يسعى
في شيء وان لم يكن له مال غيره وكان عليه دين بقيمته وكذلك اذا ملك معه امه
وقد ملكهما في حال الصحة لا سعاية على الام هذا اذا ملك العبد وحده او مع امه
في حالة الصحة فاما اذا ملك العبد في مرضه واقر بنسبه ثبت نسبه ايضا وعتق
وهل يجب على الولد السعاية فهذا على وجهين الاول ان لا يكون للمريض مال آخر
يخرج العبد من ثلثه وفي هذا الوجه يجب عليه السعاية ثم في اي ولد يسعى ذكر
ان على قول ابي حنيفة رحمه الله يسعى في ثلثي قيمته وعندهما يسعى في جميع قيمته الا
قدر ما بحصته من الميراث هذا اذا لم يكن للمريض مال يخرج العبد من ثلث ذلك
المال فعلى قولهما يرث العبد ويسعى في قيمته الا قدر ما نصيبه من الميراث فاما على قول
ابي حنيفة رحمه الله يرث ولا يسعى في شيء من قيمته وفي الكافي قال احد سيدي طفل
لا يعبر عن نفسه هو ابني ولابنك او وصل او عكس او لها ثبت نسبه من المقر صدقه
شريكه او كذبه وكذا لو فصل بسكوت وبدا بنفسه ولو بدا بشريكه وقال بشريكه
ابني ولابنك او لها ثبت من شريكه وان كذبه شريكه لا يثبت من احد عند ابي حنيفة رحمه الله و

وعندهما يثبت من المقر قال احد سيدي امة هي ام ولدي وقال الآخر كنت اعتقتها قبل ان تلدي
ضمن المستولد نصف قيمتها لشريكه ولو قال حررت انا وانت او انت وانا او حررنا او قال هي
ام ولدي وام ولدك او ام ولدك وام ولدي او ام ولدنا او قال دبرتها
انا وانت وانا ما دبرتها او دبرناها فان صدقه شريكه فهي حرة او ام ولد او مدبرة لهما
وان كذبه شريكه فهي كام حررها او استولدها او دبرها احدهما وفي الينابيع ولو كان
الغلام في يد الزوجين فقال الزوج هو ابني من امرأة اخرى وقالت المرأة هو ابني
من زوج آخر فهو ابنهما جميعا وفي الفتاوى العتابية ولو اقر المقتول باخ فليس له
استيفاء القصاص وذلك الى الامام فاما لو صالح بالدية فهي للاخ وكذا لو اقر بعم
ولو والى رجلا فللمولى القصاص ولو اقر بامرأة فلها مع الامام القصاص ولو اقر في
صحة او مرض القتيل انه عبد فلان فالقصاص للمقر له وكذا لو اقر بابن او اب
ولو ترك اخا فاقر الاخ بابن للمقتول يسمع البينة بالقصاص بحضرتهما ويستوفيان
وكذا الابن فكانهما في الظاهر قال ولو ترك الميت اخا لاب واخا لام فادعى رجل انه اخ
لاب وام فصدقه الاخ لام انه الام والاخ لاب انه لاب فللذي لام السدس والثاني
نصفان ولو تركت زوجا واخا لاب فادعى رجل انه اخوها لاب وام فصدقه الزوج
انه لام والاخ انه لاب فللزوج النصف والثاني نصفان ولو صدقه الزوج انه لاب
والاخ انه لام اخذ المقر له من الاخ ثلث النصف وهو السدس يضمه الى نصف الزوج
فيقسم اثلاثا للزوج سهمان وله سهم **وفي شرح المختار** ديون الصحة وما لزمه
في مرضه بسبب معروف مقدم على ما اقر به في مرضه وما اقر به في مرضه مقدم على الميراث
ومعناه انه يقضي دين الصحة والدين المعروف السبب فان فضل شيء قضى ما اقر به في
مرضه فان فضل شيء فللورثة والدليل عليه انه تعلق حق غرماء الصحة بماله
باول مرضه حتى سقط تبرعه لحقهم ففي اقراره لغيرهم ابطال حقهم فلا يصح
وكذا لا يجوز ان يقر بعين في يده وعليه ديون وهذا لان الاقرار حجة قاصرة
فلا يثبت في حق غيره وما يثبت بالبينة او بمعاينة القاضي حجة في حق الكافة
فكان اولى وكذلك النكاح لانه من الحوائج الاصلية وكذا الديون المعروفة
الاسباب لا تهمة فيها وكذا لا يجوز له ان يقضي دين بعض الغرماء دون البعض
لما فيه من ابطال حق الباقين فاذا قضيت ديون الصحة والمعروفة الاسباب يقضي
ما اقر به في مرضه كما لو لم يكن عليه دين الصحة وكان احق من الورثة لحاجته

اليه لان ماله انما ينتقل الى الورثة عند فراغ حاجته وفراغ ذمته من اهم الحوائج
واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه بقية الورثة لقوله صلى الله عليه وسلم
لا وصية لوارث ولا اقرار بدين ولانه تعلق بحق جميع الورثة فاقراره لبعضهم
ابطال لحق الباقين وفيه ايقاع العداوة بينهم لما فيه من ايثار البعض على البعض
وانه منشأ للعداوة والبغضاء وقصة يوسف واخوته اكبر شاهد وكذا لا يصح
اقراره انه قبض منه دينه او رجع فيما وهبه منه في مرضه او قبض ما غصبه
او رهنه عنده او استرد المبيع في البيع الفاسد لما بينا وكذا لا يجوز ذلك لعبد
وارثه ولا لمكاتبه لانه يقع لمولاه ملكا او حقا ولو صدرت هذه الاشياء منه
للوارث وهو مريض ثم برئ ثم مات جاز ذلك كله لانه لم يكن مرض الموت
فلم يتعلق بحق الورثة ولو اقر لاخيه وهو وارثه ثم جاء ابن ومات صح الاقرار
لاخيه ولو اقر له ولد ابن فمات الابن ثم مات المقر بطل الاقرار للاخ وهذا لان الوارث
من يرثه وذلك انما يتبين بالموت ففي المسئلة الاولى لم يرث فيصح وفي الثانية
ورث فلم يصح ومن طلق امراته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها ومات فلها الاقل من
الاقرار والميراث وكذا لو تصادقا على الطلاق وانقضاء العدة في مرضه ثم
اقر لها واوصى وقالا لها في الثانية ما اقر لها واوصى وقال زفر رحمه الله في الاولى
كذلك ايضا لكونها اجنبية في المسئلتين ولهما انها اجنبية بالطلاق و
انقضاء العدة فيصح لها الاقرار والوصية لعدم التهمة بخلاف المسئلة الاولى
لان بقاء العدة دليل التهمة ولابي حنيفة رحمه الله ان التهمة قائمة فانها تختار
الفرقة لينفتح باب الوصية والاقرار فيصل اليها اكثر من ميراثها ويصطلحان
على البينونة وانقضاء العدة لذلك فان كان الاقرار والوصية اكثر من ميراثها
جاءت التهمة وفيه ابطال حق الورثة فلا يجوز وان كان الميراث اكثر فلا
تهمة فيجوز الاقرار والوصية **وفي شرح المجمع** اذا استثنى مما اقر به
الاكثر والاقل متصلا باقراره صح استثناؤه ولزم الباقي من المستثنى لان استثناء
البعض من الكل قل او كثر صحيح فيعتبر ان اتصل باقراره لانه بيان تغيير
ولو انفصل عنه يكون رجوعا عن اقراره بعد صحته وذا لا يجوز فان استثنى
الكل كما اذا اقر له على قفيز بر الا قفيز بر بطل الاستثناء وان ذكره موصولا
لانه لا يكون بيانا للكلام بل يكون رجوعا عن اقراره وذا غير جائز وفي

وفي الزيادات اصحاب الهداية انما استثناء الكل من الكل انما يبطل اذا كان بعين لفظ المستثنى منه
واما اذا كان بغيره فيصح كما لو قال ثلث مالي لزيد الا الف وثلث ماله الف فيصح الاستثناء
ولا يكون لزيد شيء وكما لو قال نسائي طوالق الا هذه الاربع صح استثناؤه ولا يقع الطلاق
ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لم يصح ولو قال ان شاء الله متصلا باقراره بطل الاقرار
وكذا الحكم في كل اقرار علق بشرط نحو له علي الف ان دخلت الدار لان اللزوم حكم المنجز
لا حكم المتعلق ولا يمكن جعله اقرارا عند وجود الشرط لانه ليس بموجود في تلك الحالة
بخلاف تعليق الطلاق والعتاق لانه موجود من حيث انه يمين وله حكم في الحال وهو الحمل
او المنع فابقيناه فوقع عند مجيء الشرط كذا في الغاية ولو قال له علي مائة درهم اذا مت
او جاء راس الشهر صح لانه تاجيل لا تعليق حتى لو انكر المقر له الاجل يكون المال حالا ولو كتب
لفظ ان شاء الله في اخر الصك اي اخر الكتاب الذي كتب فيه اقر فلان ان لفلان كذا درهما
مؤجلا الى سنة وكتب في اسفله ومن قام بهذا الصك فهو ولي ما فيه ان شاء الله اي من اخرج
هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ذلك وهو وكيل فيه فكله اي كل الصك باطل عند
ابي حنيفة رحمه الله لان ما في الصك متصل بعضه ببعض فصار كشيء واحد فيصرف الاستثناء
الى الكل فيبطل اقراره حتى لو قالوا لو ترك فرجة في الصك لا يلتحق الاستثناء بالكل فيصير
كالفصل بالسكوت في النطق كذا في المصفى واعاداه اي صرفا لفظ ان شاء الله الى ما
يليه من الكلام لان الاصل في الكلام الاستبداد وظاهر انه لم يرد به الالحاق بالكل
لان الصك يكتب للاستيثاق فيصرف الى ما يليه فان قلت ما فائدة هذا الكلام في الصك
قلت بيان ان المقر راض لمن يوكله المقر له بالخصومة معه في قدر الدين او اجله
فان الوكيل بغير رضا الخصم غير جائز عند ابي حنيفة رحمه الله وانما صح الرضا بتوكيل
مجهول لانه تضمن اسقاط حقه في دفع الوكيل كما جاز اسقاط الاجل مع الجهالة
وابطل محمد رحمه الله استثناء قفيز ودينار من دراهم كما اذا اقر له على عشرة دراهم
الا قفيز او دنانير لان الدراهم لم يتناول المستثنى فلم يصح اخراجه منها كما لم يصح
استثناء الثياب وصححاه بالقيمة اي جعلا قيمة المستثنى خارجا مما قبله
وان كان مساويا له يصح الكلام فيما اذا كان المستثنى من المثليات او العدديات المتقاربة
المتقاربة لانها جانس المستثنى منه معنى وهو صلاحيته وجوبها في الذمة بخلاف الثياب
فانها لا تثبت في الذمة فلم يجانسها صورة ومعنى فبطل

كتاب الوكالة

وفي شرح المختار قال ولا يجوز بالخصومة الا برضاء الخصم الا ان يكون الموكل

التوكيل
مريضا او مسافرا او مخدرة وقالا يجوز بغير رضاه ومعناه انه لا يجب على الخصم اجابة
عنه وعندهما يجب لما روى ان عليا رضي الله عنه وكل بالخصومة مطلقا ولانه توكيل بحق
فيجوز كالتوكيل باستيفاء الدين ولابي حنيفة رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم يا علي لا تقض
لاحد الخصمين حتى يحضر الاخر وفي رواية حتى يسمع كلام الاخر فيشترط حضوره
واستماع كلامه ولان الخصومة يلزم المطلوب حتى يجب عليه الحضور والجواب
ولا يجوز ان يحيله على غيره بغير رضاه كالدين ولان الناس يتفاوتون في الخصومة
فلعل الوكيل يكون اشد خصاما واكثر احتيالا فيتضرر الخصم بذلك فلا يلزمه الا برضاه
بخلاف المريض العاجز عن الخصومة فانه لا يستحق عليه الحضور وكذلك المسافر لان
في تكليفه السفر مشقة فلا يلزمه الحضور فجاز لهما التوكيل ولا فرق في ظاهر الرواية
بين الرجل والمرأة البكر والثيب واستحسن المتاخرون ان المرأة اذا كانت مخدرة
جاز توكيلها بغير رضا الخصم لعجزها عن الخصومة بسبب الحياء والدهشة قال وكل عقد
يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار يتعلق حقوقه به من تسليم
المبيع ونقد الثمن والخصومة في العيب وغير ذلك الا العبد والصبي المحجورين فيجوز
عقودهما وتتعلق الحقوق بموكلهما لان الوكيل هو العاقد ولا يفتقر في هذه العقود
الى ذكر الموكل والعاقد الاخر اعتمد رجوع الحقوق اليه فلو لم يرجع اليه يتضرر على
تقدير ان يكون الموكل مفلسا او ممن لا يقدر على مطالبته او استيفاء الثمن منه وانه منتف
بخلاف النكاح واخواته ولانه لا بد من ذكر الموكل واسناد العقد اليه فلا ضرر حينئذ
وكذلك الرسول لانه يضيف العقد الى مرسله ولان الوكيل هو العاقد حقيقة بكلامه
وحكما لعدم اضافة العقد الى غيره فيكون اصلا في الحقوق ثم يثبت الملك للموكل
خلافة نظرا الى التوكيل السابق كالعبد يتهب او يصطاد واما الصبي والعبد فينفذ
تصرفهما لانهما من اهله حتى لو كانا ماذونين جاز عليهما مر في الحجر الا ان الحقوق
لا تتعلق بهما لانهما ليسا من اهل التبرعات والتزام العهدة لقصور اهلية الصبي
ولحق السيد فيلزم الموكل وعن ابي يوسف رحمه الله لو علم العاقد الاخر انه محجور عليه بعد
العقد فله خيار العيب لاعتقاده رجوع الحقوق الى العاقد وقد فاته فيتخير
وفي الفتاوى يستدل على مشروعية الوكالة في الجملة بالاجماع وما ثبت عنه
صلى الله عليه وسلم انه كان يوكل السعاة والجباة الصدقات وانه وكل عروة البارقي
لشراء شاة للاضحية وعمرو بن امية لقبول نكاح ام حبيبة الى غير ذلك والحاجة الدا

الداعية الى تجويزها مما لا يخفى ولا شك ان الوكالة تفويض والتفويض يكون في شيء ويصدر
من شخص الى شخص ويحصل الشيء فهذه الاربعة مقدار كان الوكالة الركن الاول ما
يوكل فيه وشرطه ان يكون قابلا للنيابة كالمعاملات من نحو البيع بانواعه كالسلم والصرف و
والتولية وغيرها ونحو الرهن والهبة والصلح والابراء والحوالة والضمان والكفالة
والشركة والمضاربة والاجرة والحوالة والمساقاة والايداع والاعارة والوقف والوصية
والنكاح والخلع والطلاق المنجز والرجعة وتعيين المطلقة والاعتاق المنجز والكتابة
ونحوها وكذا للاقالة والرد بالعيب وسائر الفسوخ وقد عمم ذلك كله بقوله من عقد وفسخ
نعم ما هو على الفور قد يكون التاخير فيه بالتوكيل تقصيرا وخرجت العبادات بقوله
بالنيابة لان الاصل فيها امتناع النيابة اذ الاتيان بها مقصود من الشخص ابتلاء
واختبارا واستثنى الحج للاخبار الواردة فيه وركعتا الطواف للتبعية وتفريق الزكوات
والكفارات والصدقات الحاقا لها بسائر الحقوق المالية وذبح الضحايا والهدايا للاتباع عن
النبي صلى الله عليه وسلم قوله وقبض حق اي من الاعتاق والديون وغير ذلك قوله
وعقوبة اي وقبض عقوبة فيجوز التوكيل في استيفاء حدود الله تعالى للامام وللسيد
في حد مملوكه قال النبي صلى الله عليه وسلم اذهبوا به فارجموه وقال ايضا واغد يا انيس
على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها وكذلك عقوبات الادميين ويجوز استيفاؤها
في غيبة المستحق لانه حق يستوفى بالنيابة في الحضور وكذلك في الغيبة كسائر
الحقوق واحتمال العفو كاحتمال رجوع الشهود فيما اذا ثبت بالبينة وانه لا يمنع الاستيفاء
في غيبتهم قوله وتملك مباح اي يصح الوكالة في تملك المباحات كاحياء الموات
والاحتطاب والاصطياد حتى يحصل الملك للموكل اذا قصده الوكيل لانه احد اسباب
الملك فاشبه الشراء قوله وخصومة يريد انه يجوز لكل من المدعي والمدعى عليه
ان يوكل بالخصومة رضي الخصم او لم يرض وليس له الامتناع من خصومة الوكيل لانه
توكيل في خالص حقه فيمكن منه كالتوكيل باستيفاء الدين من غير رضا من عليه
قوله لا اثبات حدود الله اي يجوز التوكيل بالخصومة سواء كان المطلوب فيها
مالا او عقوبة للادميين كالقصاص وحد القذف بخلاف حدود الله تعالى فانه لا يجوز
التوكيل في اثباتها لانها مبنية على الدرء واما التوكيل في الاستيفاء بعد الثبوت
فقد تقدم انه يجوز قوله والمعاصي اي ولا المعاصي كالقتل والقذف والسرقة والغصب
فان التوكيل لا مدخل له فيها بل احكامها في حق مرتكبها لان كل شخص بعينه مقصود

بالامتناع فيها **وفي الدرر والغرر** ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة حقه فله ان يبطله
ويعزل نفسه بان يقول عزلت نفسي بشرط علم الاخر فيهما اي في الصورتين يعني
اذا عزل الموكل بشرط علم الوكيل به وان عزل نفسه بشرط علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه
العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم عدل او اثنين ولو غير
عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا
كان او امرأة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت العزل
الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل هكذا وقعت عبارة القدوري ووقعت
في الكافي والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن للذكر الوكيل ههنا فائدة تركته وينعزل ايضا
بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند
ابي يوسف رحمه الله وحول كامل عند محمد رحمه الله وهو الصحيح والحكم بلحوقه اي لحوق احدهما بدار
الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع تماما واما
قبله فموقوفة عند ابي حنيفة رحمه الله وانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان
لبقائه حكم الابتداء فيشترط لقيام الامر في كل ساعة ما يشترط للابتداء وذا اي انعزال
الوكيل في الصور المذكورة اذا لم يتعلق به اي بالتوكيل حق الزوج وينعزل ايضا بتصرفه
بنفسه اي تصرف الموكل بحيث يعجز الوكيل عن الامتثال به كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته
او تزويج امرأة او شراء شيء او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او تزوج او اشترى
او طلق ثلثا او واحدة ومضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها
بنفسه يعجز الوكيل عن ذلك الفعل فيبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة
والعدة قائمة بقيت الوكالة لامكان تنفيذها وكله به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن
للوكيل ان يزوجها منه لزوال الحاجة بخلاف ما لو تزوجها الوكيل وابانها حيث يكون له
ان يزوجها الموكل لان الحاجة باقية ويعود الوكالة اذا عاد اليه اي الموكل قديم ملكه
يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء وكان للوكيل ان يبيعه وكذا
لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباعه احدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما
ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى او بقي اثره اي اثر ملكه كما اذا طلق امرأته واحدة
وهي في العدة فتصرف الوكيل غير متعذر بان يوقع الباقي وينعزل ايضا بافتراق الشريكين
وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او هلاك
احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علما بدا ولا لانه

لانه عزل حكمي اذا لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما او كلاهما
لو وكل من يتصرف في المال جاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم
يصرحا بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لا يبقى الافتراق على ظاهره لم يصح قوله
وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه
وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وحجره لو كان ماذونا لما مر ان بقاء الوكالة
معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء
وقد بطل بالعجز فيبطل الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان حكمي كما مر اذا وكل يعني ما ذكر
من انعزال وكيل المكاتب بعجزه ووكيل الماذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل في العقود
والخصومات لا قضاء الدين او اقتضائه لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة
استيفاء ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما
اذا وكله ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد العقد بمباشرته لا ينعزل بعزل الموكل وكيل عبده
الماذون لان الحجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا
الا يرى ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي قال وكلتك وكلما
عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا له وهذا يسمى
وكيلا دوريا واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في عزله عزلتك
ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود
الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية
بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت
وكيلي لا يكون معزولا بل كلما عزل كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال واذا
اراد ان يعزله يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة فاذا رجع عنها
لا يبقى لها اثر فيما يقول بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظه
كلما فحينئذ ينعزل **وفي مجمع المنتخبات** اذا وكل رجل رجلا بان يزوجه
فلانة بالف درهم فزوجه اياه بالفين ان اجاز الزوج جاز وان رد بطل النكاح
وان لم يعلم الزوج بذلك حتى دخل بها فالخيار باق ان اجاز كان عليها المسمى
لا غير وان رد بطل النكاح فيجب مهر المثل ان كان اقل من المسمى وان وجب المسمى
ولم يرض الزوج بالزيادة فقال الوكيل انا اغرم الزيادة والزمكما النكاح لم يكن له
ذلك من قاضيخان لو بعث رجلا ليستقرض الف درهم فاقرضه فضاع في يده

ان قال الرسول اقرض فلان المرسل فهو للمرسل وعليه الضمان وان الرسول اقرضني لفلان
المرسل فاقرضه فضاع في يده فعلى الرسول ان التوكيل بالاقراض يجوز وبالاستقراض
لا يجوز ورسالة بالاستقراض يجوز ولو اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة
يقع القرض للآمر وان اخرج مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه
ويكون ما استقرض من الدراهم له وله ان يمنعها من الموكل ولو دفع الموكل اليه شيئا ليرهن
يصير الموكل راهنا بدينه ولا يصير ضامنا للرهن لان دفع الرهن بامره ولو بعث بكتاب مع
رسول الى رجل ان ابعث الي كذا درهما قرضا لك علي فبعث مع الذي اوصل الكتاب روى
ابو سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله انه لم يكن ذلك من مال الآمر حتى يصل اليه ولو ارسل
رسولا اليه وقال ابعث بعشرة دراهم قرضا فقال نعم فبعث بها مع رسوله كان الآمر ضامنا
اذا اقر ان رسوله قبضها ولو قال لغيره استقرض لي من فلان عشرة دراهم فاستقرض
المامور وقبض وقال دفعتها الى الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على المامور ولا يصدق
المامور على الآمر من استروشني الوكيل بقضاء الدين اذا خالط مال الموكل بمال نفسه
ثم قضى دين الموكل من ذلك يضمن وكان متبرعا في القضاء وعليه للموكل ما ادى اليه كذا
في العمادي ولو امر العبد المامور ببيعه او الموكل ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك
في يده ضمن ولم يرجع على الآمر ولا في تركته عمادي والوصي اذا لم يقبل الوصاية في حيوة الموصي
ولم يرد وقبل بعد وفاته صار وصيا ولا يخرج من الوصاية الا ان يخرجه القاضي فاذا
رديه فلا يصير وصيا الا ان يقيمه القاضي من فتاوى رشيد الدين ورضاء الخصم
في التوكيل بالخصومة سواء كان من جانب المدعي او المدعى عليه شرط اللزوم اي شرط
سقوط حق الخصم عند ابي حنيفة رحمه الله فلو لم يرض خصمه بتوكيله يرد به ولا يلزم
عليه الجواب بخصومة الوكيل ولا يسقط حقه في طلب حضور الموكل والجواب بنفسه ولو
رضي الخصم ثم مضى يوم فقال لا ارضى له ذلك ذكر في القنية الا ان يكون الموكل مسافرا
اي غائبا مدة سفر او مريضا لا يقدر على المشي او مخدرة لم يكن البروز عادتها ولا ابرا
غير محارمها فحينئذ يجوز بغير رضا الخصم اتفاقا وقالا رحمهما الله رضاه ليس بشرط

وفي الفتاوى التاتارخانية قال محمد رحمه الله في الاصل رجل
قال لغيره زوجني امراة على انك متى تزوجها فامرها بيدها فزوجها الوكيل وشرط
لها ذلك ولم يشترط فان امرها يصير بيدها ولو كان قال زوجني امراة فاذا زوجت فقل
لها امرك بيدك او قال واشترط لها ان امرها بيدها لا يصير الامر بيدها ما لم يشترطا

الوكيل انما ذكر وان وكلت المراة رجلا ان يزوجها فزوجها وحط عن مهر مثلها مقدار ما
لا يتغابن الناس في مثله ذكر محمد رحمه الله في الاصل انه يجوز على قول ابي حنيفة رحمه الله ويصير
هذه المسئلة حجة لمن يقول من المشايخ ان الوكيل من جانب المراة اذا زوجها من غير
الكفو انه يجوز على قول ابي حنيفة رحمه الله ومن قال في تلك المسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يجوز النكاح ايضا كما هو قولهما يقول اذا حط الوكيل عن مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن
الناس في مثله لا ينفذ عليها بل يتوقف على اجازتها اذا ثبت هذا في تلك المسئلة جئنا الى
مسئلتنا فنقول المراة ممنوعة عن نكاح نفسها باقل من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن
الناس في مثله دفعا للعار عن الاولياء غير ممنوعة عن نكاح نفسها بالكفو باقل من مهر مثلها
مقدار ما يتغابن الناس في مثله فينصرف امرها بالنكاح الى النكاح الذي هي ليست بممنوعة
عنها الواحد يصلح وكيلا من الجانبين وان لم يكن البدل مسمى وفي الخانية وان وكل
رجلا ان يزوجه امة فزوجه حرة لا يجوز وان زوجه مكاتبة او مدبرة او ام ولد جاز
اذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها واجازت ما صنع فاوصى الوكيل الى رجل ان يزوجها
ثم مات الوكيل كان للوصي ان يزوجها وكذا في سائر الوكالات رجل وكل رجلا ان يزوجه
امراة ووكل رجلا اخر بذلك فزوجه كل واحد منهما امراة فاذا هما اختان فان وقع
النكاحان على التعاقب جاز الاول وبطل الاخر وان وقعا معا بطل النكاحان جميعا
وفي الفتاوى العتابية اذا اذن عبده بالنكاح فوكل العبد غيره جاز ولو ضمن الوكيل
المهر بغير امر الزوج فهو متبرع في رواية الاصل ولا يجوز اقرار الوكيل بالتزويج عند ابي حنيفة
رحمه الله خلافا لهما وكذا الولي ولو زوج معتدة الغير او ذات زوج او من لا تحل له ابدا
وهو يعلم فدخل بها الآمر لم يضمن الوكيل ولو لم يسم مهرا فزوجه على مال الآمر بعينه
جاز ان يعطيه او قيمته م واذا وكل الرجل رجلا ان يطلق امراته للسنة وهو ممن تحيض
وكان التوكيل في حالة الحيض او طهر جامعها فيه وطلقها في حالة الحيض او في ذلك
الطهر لا يقع الطلاق وكذلك لو قال لها في هذه الحالة او طهر جامعها فيه وطلقها في حالة
الحيض او في ذلك الطهر لا يقع الطلاق وكذلك لو قال لها في هذه الحالة انت طالق للسنة
انت طالق اذا طهرت في الصورة الاولى انت طالق اذا حضت وطهرت في الصورة الثانية
لا يقع الطلاق واذا طهرت في الصورة الاولى وحاضت وطهرت في الصورة الثانية
فطلقها الوكيل يقع الطلاق واذا قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها فزوجها وطلقها
الوكيل صح واذا وكل عبده بطلاق امراته ثم باع العبد فهو على وكالته وفي الخانية رجل

الثلث

قال لغيره طلق امراتي فطلقها الوكيل ثلثا فان كان الزوج نوى الثلث يقع
والا لم يقع شيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وفي قول صاحبيه يقع واحدة رجل قال لرجل
طلق امراتي فقال جعلت ذلك اليك بعد يقتصر ذلك على المجلس ولو وكل الرجل
احدى امراتيه ان يطلق صاحبتها لا يقتصر على المجلس ولو قال لامراته وكلتك بطلاقك
يقتصر على المجلس وهو تفويض كما لو قال لها طلقي نفسك رجل اراد سفرا فخاصمته
المراة فوكل الرجل وكيلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر ثم كتب الى
الوكيل بالعزل اختلف فيه المتاخرون قال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه يصح عزله رجل
قال لامراته اشترطلاقك متى جاءت فقد وكلتك بذلك فقالت اشتريت بكذا و
كان ذلك باطلا رجل قال لغيره انت وكيلي في طلاق امراتي ان شاءت او ارادت
لم يكن وكيلا حتى تشاء هي في مجلسها فاذا شاءت يصير وكيلا فان قام الوكيل عن
المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة وهو كما لو قال له انت وكيلي في طلاقها
ان شئت فان شاء في المجلس جاز وان قام قبل ان شاء فلا وكالة له رجل وكل
غيره بان تطلق امراته فابى الوكيل ان يقبل بطلت الوكالة وان لم يقبل الوكيل قبلت
ولا ردت حتى طلقها يقع اذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت العزل من غير علم كما في
سائر الوكالات رجل قال لامراتيه طلقا انفسكما ثلثا ان شئتما وطلقت احديهما
لا يقع ما لم يجتمعا على الثلث في المجلس رجل وكل رجلا بطلاق امراته
فجعلها الوكيل اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع سواء كان ذلك قبل الدخول
بها او بعده وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقع الطلاق سواء كان دخل بها او لم يدخل
لا يقع وهذا ظاهر وبه قال ابو القاسم الصفار وعليه كثير من المشايخ م ويجوز التوكيل
بالعتق سواء كان العتق على مال او على غير مال وليس للوكيل ان يقبض المال اذا
اعتق ولا يقتصر التوكيل على المجلس وهذا بخلاف ما لو قال لعبده اعتق نفسك فان ذلك
يقتصر على المجلس الخ وسئل قاضي خان عن الذي وكل على ان يعتق احد عبديه
فاعتق احدهما ثم قال الموكل ما عنيت هذا بل عنيت ذلك فاعتق الوكيل الثاني
قال عتق الاول م والوكيل بالاعتاق مطلقا لا يملك التدبير والكتابة والاعتاق
على مال وكذا لا يملك التعليق بالشرط والاضافة الى الاوقات ولا يبطل التوكيل بصح
تدبير المولى واستيلاده اياها ويبطل ببيع المولى اياه فان عاد الى ملكه بما هو فسخ
عادت الوكالة وان عاد بما هو في حكم عقد جديد لم يعد الوكالة وكذا لو اشترى العدو

العدو وادخلوه دارهم ثم رجع الى الموكل بملك جديد لم تعد الوكالة **وفي شرح**
المجمع واذا وكل رجلا بشراء شيء ذكر الموكل جنسه ككونه عبدا او ثوبا اي لا بد
من ذكره او لم يذكره كانت الجهالة فاحشة ولا يصح التوكيل وان بين مبلغ ثمنه ونوعه
ككون العبد تركيا او حبشيا والثوب هرويا او مرويا او ذكر جنسه ومبلغ ثمنه كقوله
اشتر لي فرسا بكذا فان جهالة نوعه يندفع بذكر مبلغ ثمنه لكونها يسيرة حتى
قال قاضيخان قد يندفع جهالة النوع بحال الموكل وان لم يبين الثمن كما اذا قال
واحد من القوام اشتر لي فرسا فاشترى فرسا يليق للملوك لا يلزم الآمر وفي المنتقى
اذا قال اشتر لي دارا بالف درهم لا يجوز وان قال بالكوفة يجوز الا ان يفوض اليه الشراء
الى رايه اي راي الوكيل بان قال ابتع لي بما رايت ولو قال اشتر لي بالف لم يزد عليه فانه يصح
استحسانا وان عين ما يشتريه بان قال الموكل اشتر لي بعينه هذا الشيء لم يكن للوكيل شراؤه
لنفسه لانه يشتمل على عزل نفسه وليس له ذلك الا بمحضر من الموكل قيد بتعيين ما يشتريه لانه
لو وكله بان تزوج امراة معينة جاز له ان يتزوجها لانه كان مامورا بنكاح مضاف
الى الموكل ولما اضافه الى نفسه صار مخالفا فانعزل واما المامور بالشراء كان مامورا
بشراء مطلق فبالاضافة لا يكون مخالفا اشتراه بخلاف جنس الثمن الذي سماه
الموكل كما اذا وكله بان يشتري بالف درهم فاشتراه بالف دينار او بغير النقدين كالمكيل
والموزون او وكل الوكيل رجلا اخر بشرائه اي بشراء الشيء الذي عينه موكله فاشترى
الوكيل الثاني بغير حضرة الوكيل الاول وقع الشراء له اي للوكيل الاول لانه خالف الموكل
فيه بغير حضرة الاول اذ لو اشترى الثاني بحضرة الاول يقع الشراء للموكل لحضور رايه
في ذلك فلم يكن مخالفا له وان لم يعين اي ان وكله بشراء شيء موصوف غير معين
فاشتراه الوكيل كان له اي كان ما اشتراه للوكيل الا ان يضيف العقد الى مال
الموكل او ينويه له اي الشراء للموكل فيكون في الصورتين ما اشتراه للموكل لان
الثمن وان كان لا يتعين الا ان العقد اذا اضيف اليه يكون فيه شبهة التعيين ولهذا
لا يطيب له الربح اذا اشترى بالدراهم المغصوبة فيكون المشتري حينئذ كالمال وانما
قال يضيف العقد الى مال الموكل ولم يقل نقد منه لان الوكيل لو اشتراه لنفسه او نوى
لنفسه ونقد الثمن من مال الموكل يكون ما اشتراه له لا للموكل فيكون الوكيل غاصبا
فيضمن ولو تكاذبا في النية يحكم النقد اتفاقا فاذا اطلع الوكيل على عيب فيما
اشتراه وهو في يده رده اي بسبب العيب الى بايعه وان رضي الوكيل بالعيب لزمه

العقد والموكل ان شاء رضيه وان شاء الزمه الوكيل ولو هلك المبيع قبل ان يلزمه
يهلك على الموكل ولو تسلمه الى الموكل فبا ذنه يرده لان الوكالة انتهت بالتسليم
ولو وجد الموكل به عيبا بعد موت الوكيل يرده الموكل ان لم يكن للوكيل وارث ووصي
وفي تحفة الفقها والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض عند
ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق الامر به بخلاف الشرى حيث لا يجوز بزيادة لا يتغابن الناس
في مثله وعندهما رحمهما الله لا يجوز بنقصان لا يتغابن الناس في مثله كالشرى ولا يجوز
الا بالدراهم والدنانير للعرف والعادة والتوكيل بالبيع والشرى لا يجوز ان يعقد مع من
لا يقبل شهادته له عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله يجوز بيعه بمثل القيمة الا
في عبده ومكاتبه ومن وكل رجلا ببيع عبده فباع نصفه يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا رحمهما الله لا يجوز لان الشركة فيه عيب الا ان يبيع النصف الاخر وكل بشرى
فاشترى نصفه فالشرى موقوف فان اشترى باقيه لزم الموكل وليس للوكيل ان
يوكل فيما وكل به الا ان ياذن له الموكل في ذلك والوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة
عند ابي حنيفة رحمه الله والوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة لانه امين محض
ومن كفل عن رجل بمال فوكل صاحب المال الكفيل بقبضه من الغريم لا يكون وكيلا لان الوكيل
يعمل لغيره ولو صححنا صار عاملا لنفسه **وفي ابن وهبان** فان تقدم رجل
الى القاضي فادعى ان فلان بن فلان وكله بقبض دينه الذي على فلان واحضره
القاضي معه فهذا على ثلثة اوجه اما ان اقر الغريم بالدين والوكالة جميعا او اقر
بالدين وجحد الوكالة او اقر بالوكالة او جحد الدين اما اذا اقر بالدين والوكالة
فان القاضي يامره بدفع الدين الى الوكيل لان اقراره على نفسه جائز فان ابى
ان يدفع الدين الى الوكيل فان القاضي يجبر على الدفع فرق بين هذا وبين الوكيل
اذا جاء وقال انا وكيل فلان وكلني بقبض الوديعة منك فصدقه المدعى عليه
في الوكالة والوديعة ثم ابى ان يدفع فانه لا يجبر على الدفع اما في الدين فاقراره
ثبوت حق القبض له في ملك نفسه لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها
فصح الاقرار فاجبر على الدفع كما في وكالة **وفي كتاب الكفالة**
وفي محيط السرخسي واما شرائط الكفالة بالف درهم باذن سيده
وقيمته الف ثم كفل بالف اخرى باذنه لم يلزم حتى يقضي الاول لان رقبته صارت
مشغولة بدين الاول والكفالة الثانية صادفتها وهي مشغولة بحق الاول فلا يتعلق

فلا يتعلق بها الدين الثاني فلم يصح في حق الاول فاذا زال حق الاول بالقضاء يؤاخذ به
لزوال المانع فان عتق قبل ان يقضي الدين لزماه لانه زوال تعلق الدين برقبته
الحال لان الذمة متسعة للديون جميعا فينفذ تلك الكفالة **وفي الفتاوى**
قوله ضمن مريض الى اخره قال صاحب التلخيص لو كان على رجل تسعون درهما فجاء مريض
وضمن عنه بامره ولا مال له غيره فمات من عليه الحق ولم يترك الا خمسة واربعون درهما
ومات الضامن كان لصاحب الحق مطالبة ورثة الضامن بستين ورجع ورثة الضامن
على الميت بثلثين ورجع صاحب الحق على الميت بخمسة عشر درهما هذا لفظ ما نقله الراقم وفي
والاصل ان الضمان في مرض الموت اذا كان بحيث يثبت الرجوع ووجد الضامن مرجعا
فهو محسوب من راس المال واذا كان بحيث لا يثبت الرجوع او لم يجد مرجعا لموت الاصيل
معدما فهو محسوب من الثلث ونظهر من ذلك وجه اشتراط موت الاصيل في صورة
المسئلة ومتى وفت تركة الاصيل بثلثي الدين فلا دور لان صاحب الحق ان اخذ الحق من تركة
الضامن وقع تبرعا لان ورثة الضامن لا يجدون مرجعا وان لم تف التركة بثلثين فيقع
الدور كما في الصورة المذكورة وصاحب الحق فيها بالخيار ان شاء ترك للاصيل تمامها
وحينئذ لا يقع دور ايضا وله مطالبة ورثة الضامن بثلثين ويقع تبرعا فلم يبق للاصيل
تركة حتى يفرض فيها رجوع وان اراد الاخذ من تركة الضامن لزمه الدور لان ما غرم
ورثة الضامن يرجع اليهم بعضه من جهة انه يصير المغروم دينا لهم على الاصيل
فيضاربون به مع صاحب الحق في تركته ويلزم من رجوع بعضه زيادة التركة ومن
زيادة التركة زيادة المغروم زيادة الراجع وطريق استخراجه ان يقال ياخذ صاحب الحق من
ورثة الضامن شيئا ويرجع اليهم مثل نصفه لان تركة الاصيل نصف تركة الضامن فيبقى
عندهم تسعون الا نصف شي وهو يعدل مثلي ما تلف بالضمان والتالف نصف شي و مثلاه
شي فاذا تسعون الا نصف شي يعدل شيئا فاذا جبرنا وقابلنا عدلت تسعون شيئا
ونصفا فيكون الشي ستين فبان لنا ان الماخوذ ستين وحينئذ يكون الستين دينا لهم
على الاصيل وقد بقي لصاحب الحق ثلثون فيضاربون في تركته بسهمين وسهم وتركته خمسة
واربعون ياخذ منها الورثة ثلثين وصاحب الحق خمسة عشر ويتعطل باقي دينه وهو خمسة
عشر ويكون الحاصل للورثة ستين ثلثون بقيت عندهم وثلثون اخذوها من تركة
الاصيل وذلك مثلا ما تلف ووقع تبرعا وهو ثلثون ولو كان التصوير كما مر من كون
الضامن لا يملك الدين الذي هو التسعون لكن تركة الاصيل ثلثون واليه الاشارة

بقوله ولو للاصيل ثلثه اى ولو كان الاصيل ثلث ما للضامن لقلنا يأخذ صاحب الحق شيئا
ويرجع الى ورثة الضامن مثل ثلثه لان تركة الاصيل ثلث تركة الضامن فيبقى عندهم
تسعون الا ثلث شيء يعدل مثلي التالف بالضمان وهو ثلثا شيء فمثلاه شيء وثلث فاذا
تسعون الا ثلثي شيء يعدل شيئا وثلثا فاذا اجبرنا وقابلنا عدلت تسعون شيئين
فيكون الشيء خمسة واربعون واربعين وذلك ما اخذ صاحب الحق وصار حسنا
لورثة الضامن على الاصيل وبقي لصاحب الحق عليه خمسة واربعون فيتضاربون
في تركته بسهم وسهم فيجعل بينهما مناصفة فيحصل لورثة الضامن منها
خمسة عشر وقعهم خمسة واربعون فالمجموع ستين وذلك ثلثا تركة الضامن
فيقع التبرع بالثلث قوله او يأخذ يشترط الى ما ذكرناه اولا ان صاحب الحق بالخيار
ان شاء اخذ جميع تركة الاصيل وحينئذ لا يقع دور ويأخذ من ورثة الضامن
ثلثين وان شاء اخذ من تركة الضامن فيقع الدور وهذا الخيار ثابت في الصورتين
فلذلك اخره عنهما **وفي تحفة الفقهاء** رجل كفل نفس رجل الى ثلثة ايام
لم يبرأ من الكفالة بمضي المدة لان ذكر المدة لبيان الاجل كما في الثمن المؤجل الا ان يشترط
البراءة واما الكفالة بالمال فجائز معلوما كان المكفول به او مجهولا اذا كان دينا صحيحا
وهو احتراز عن بدل الكتابة ونحوه مثل ان يقول تكفلت عنه بالف او بمالك عليه او بما يدركك
في هذا المبيع لان المبنى الكفالة على التوسع فيحتمل فيه الجهالة على الكفالة بالدرك
اجماع وكفاية تجاه ولو قال انا ضامن بما عليه يكون كفيلا وفي اعطه كل يوم درهما وانا
ضامن يصير كفيلا ولو قال انا ضامن بمعرفته لا يكون كفيلا لانه التزام المعرفة دون المطالبة
ويجوز تعليق الكفالة بالشرط الملايم مثل ان يقول ما بايعت فلانا او ما ذاب لك عليه
فعلي وما غصبك فعلي او اذا استحق المبيع فعلي الثمن او اذا قدم زيد فانا كفيل والاصل فيه
قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم ثم الكفيل اذا رجع عن الضمان قبل المبايعة
يصح رجوعه لان لزومه يكون بعد المبايعة واما اذا قال اذا هبت الرياح او جاء المطر فانا
كفيل لا يصح اى يجب المال في الحال والشرط فاسد والكفالة لا يبطل بالشرط الفاسد وللمكفول له
بالخيار ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل وان شاء طالبهما والكفيل لا يطالب
المكفول عنه بعد ادائه ولو اداه قبله لا يرجع فيها لانه تعلق بحق القابض فان لزم
الكفيل بمال كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه وكذا لو حبس كان له ان يحبسه
واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او استوفى منه برئ الكفيل لان الدين ما بقي فلا يبقى المطالبة

وان ابرأ الكفيل لم يبرأ المكفول عنه لان الدين باق عليه وكذا اذا تأخر الطالب عن الاصيل فهو
تأخر عن المتكفل ولا كذلك على عكسه لان التاخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد ولا
يجوز تعليق البراءة من الكفالة لما فيه من معنى التمليك كما في سائر البراءات وتعليق
التمليك لا يجوز ويروى انه يصح لانه عليه المطالبة دون الدين في الصحيح وكان اسقاطا
محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد بالرد عن الكفيل بخلاف ابراء الاصيل **وفي الفتاوى**
التاتارخانية قال محيط يعلم بان اهل الذمة واهل الاسلام في حكم الكفالة
على السواء واذا كان للذمي خمر على ذمي من قرض او غصب وكفل به ذمي جاز فان اسلم
احدهما فهذا على وجوه اما ان اسلم الطالب ففي هذا الوجه برئ الكفيل عن الخمر وعن قيمتها
عندهم جميعا واما ان اسلم المطلوب ففي هذا الوجه يبرأ عن الخمر وعن قيمتها ويبرأ
الكفيل بعد براءته وهذا قول ابي يوسف رح الله وهو رواية عن ابي حنيفة رح الله وروى عن
محمد وزفر وعافية القاضي عن ابي حنيفة رحمهم الله ان على المطلوب قيمة الخمر والكفيل على
كفالته وهو قول محمد رح الله وروى الحسن بن ابي مالك ان ابا حنيفة اولا كان يقول
بقول محمد ثم رجع الى قول ابي يوسف وكان للطالب الخيار وان شاء اتبع المطلوب بقيمة الخمر
وان شاء اتبع الكفيل بعين الخمر فان ادى المطلوب قيمة الخمر برئ الكفيل وان ادى
الكفيل عين الخمر رجع على المطلوب بقيمة الخمر هذا تفريع قول محمد وابو حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله قالا لو استوفى الطالب القيمة من المطلوب بعد اسلامه
لا بد وان يصير مملكا الخمر التي في ذمة المطلوب والمسلم ممنوع عن تمليك الخمر وسقط
الخمر اصلا واما ان اسلم الكفيل خاصة ففي هذا الوجه سقط الخمر اصلا عن الكفيل
لا الى بدل في قول ابي حنيفة رح الله اخرا وهو قول ابي يوسف رح الله وعند محمد رح الله
الطالب بالخيار ان شاء رجع على الكفيل بقيمة الخمر وان شاء رجع على الاصيل بعين
الخمر فان ادى الكفيل قيمة الخمر لا يرجع على الاصيل بشيء وان اسلموا جميعا سقط الخمر
الى بدل وكذلك ان اسلم الطالب والكفيل او اسلم الطالب والاصيل سقط الخمر الى بدل
فان اسلم الكفيل والاصيل سقط الخمر الى بدل عند ابي حنيفة رح الله اخرا وهو قول
ابي يوسف رح الله وعند محمد رح الله للطالب ان يطالب ايهما شاء بقيمة الخمر واذا استوفى
من الكفيل لم يرجع الكفيل على الاصيل لانه طالب في حقه واذا كان الخمر من ثمن بيع
واسلم الطالب والمطلوب فقد برئ الكفيل عن الخمر من ثمن بيع وسلم بالاجماع واذا انفسخ
العقد قبل القبض برئ المطلوب وصح وبراءة المطلوب يوجب براءة الكفيل وان اسلم

الكفيل فان طالب المطلوب بعين الخمر وبرئ الكفيل عن الخمر وقيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله آخراً
وهو قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله يتحول الخمر الى القيمة في حقه وكان للطالب
ان يطالبه بقيمة الخمر هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
في شرحه ان محمدا رحمه الله لم يذكر قوله في هذه المسئلة وقد اختلف المشايخ على قوله بعضهم
قالوا يبرأ عن الخمر وقيمتها وبعضهم قالوا لا يبرأ عن القيمة الخمر ويكون قيمة الخمر ويكون للطالب
الخيار ان شاء اتبع المطلوب بعين الخمر وان شاء اتبع الكفيل بقيمة الخمر واذا ادى الكفيل ذلك
لا يرجع على المطلوب بشيء وان كان الخمر واجبا بسبب السلم ثم اسلم الطالب او المطلوب بطل
السلم واذا انفسخ السلم برئ الاصيل وبراءة الاصيل توجب براءة الكفيل وان اسلم الكفيل
برئ الكفيل بلا خلاف وان كان الخمر واجبا من جهة صداق امرأة تزوجها عليه فلا يخلو
اما ان كان الخمر عينا او دينا فان كان عينا فان اسلم الزوج فالمرأة بالخيار ان شاءت طالبت
الزوج بتسليم عين الخمر وان شاءت طالبت الكفيل عند ابي حنيفة رحمه الله لان من مذهب ابي حنيفة
ان من تزوج امرأة على خمر وخنزير بعينه ثم اسلم احدهما قبل القبض فللمرأة عين الخمر والخنزير
واذا لم يبرأ الزوج باسلامه عن تسليم الخمر كان لها ان يطالب الزوج بعين الخمر بحكم النكاح و
تطالب الكفيل بتسليم عين الخمر بحكم الكفالة فان اخذت من الزوج برئ الكفيل وان اخذت من
الكفيل لا يرجع على الزوج بشيء وان اسلمت المرأة كان لها ان يطالب الزوج بعين الخمر وليس لها
مطالبة الكفيل هذا كله بيان مذهب ابي حنيفة رحمه الله واما بيان مذهب ابي يوسف رحمه الله فنقول
اذا اسلم اي هؤلاء الثلثة برئ الكفيل لان مذهبه انه اذا اسلم احد الزوجين والخمر غير مقبوض
انه يجب مهر المثل واما بيان مذهب محمد رحمه الله فنقول من مذهب محمد انه اذا اسلم احد الزوجين
والخمر غير مقبوض انه يجب قيمة الخمر فان اسلم الزوج فلها ان يطالب الزوج بقيمة الخمر وان شاءت طالبة
الكفيل بعين الخمر فان اخذت من الزوج قيمة الخمر برئ الاصيل فان اخذت من الكفيل عين الخمر
فالكفيل لا يرجع على الزوج فان اسلمت المرأة فلها ان تطالب الزوج بقيمة الخمر وليس لها مطالبة
الكفيل وان اسلم الكفيل فلها ان تطالب الزوج بعين الخمر ان شاءت وان شاءت طالبت
الكفيل بقيمة الخمر هذا اذا تزوجها على خمر بعينها فان تزوجها على خمر بغير عينها فان اسلم
الزوج فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لها ان تطالب الزوج بقيمة الخمر ان شاءت وان شاءت
طالبت الكفيل بعين الخمر فان اخذت القيمة من الزوج برئ الكفيل وان اخذت الخمر من
الكفيل لا ترجع على الزوج بشيء وان اسلمت المرأة فلها مطالبة الزوج بعين الخمر وليس لها
مطالبة الكفيل واما على قول ابي يوسف رحمه الله اي الثلثة ان اسلم برئ الكفيل واما

واما على قول محمد رحمه الله ان اسلم الزوج فلها ان تطالب الزوج بقيمة الخمر وان شاءت طالبت
الكفيل بالخمر فان اخذت القيمة من الزوج برئ الاصيل وان اخذت عين الخمر من الكفيل
فالكفيل يرجع على الزوج بقيمة الخمر وان اسلمت المرأة فلها مطالبة الزوج بعين الخمر وان
شاءت طالبت الكفيل بقيمة الخمر ولو ان ذميا ادعى على ذمي خمرا او خنزيرا وكفل بنفس
المدعى عليه مسلم وجعله وكيلا في خصومته ضامنا لما قضي له عليه جازت الكفالة
بالنفس وجازت الوكالة ايضا ولكن يكون فان اقيم عليه البينة وقضي بالخمر والخنزير
هل يلزم الكفيل ذلك فهذا على وجهين اما ان كفل به قبل هلاك الخمر والخنزير وفي
هذا الوجه لا يلزم الكفيل شيء وان كان كفل بعد هلاك الخمر والخنزير لا يلزمه شيء وفي
الخنزير ان قضى القاضي على الاصيل بقيمته دراهم او دنانير لزم الكفيل ذلك وان لم يقض
القاضي عليه بالقيمة فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يلزم الكفيل شيء لان الحق لا ينتقل
عن العين الا بقضاء القاضي فيصير كفيلا بالخنزير وعلى قولهما الحق ينتقل من العين
الى القيمة بنفس الاستهلاك فيصير كفيلا بالقيمة وذلك جائز وفي مجمع المنتخبات
اعلم ان لا يصح الكفالة بالنفس او بالمال الا بقبول المكفول له في مجلس العقد عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز اذا بلغه الخبر فاجاز ولم يشترط الاجازة
في بعض النسخ ولا يتوقف على ما وراء المجلس الا في مسئلة واحدة وهو ان يقول المريض
لوارثه تكفل عني بما علي من ماله فتكفل مع غيبة الغرماء من الهداية [illegible] المأذون
الكفالة بالنفس والمال بلا اذن المولى وباذن المولى يجوز الا ان يكون عليه دين والمكاتب
لا يجوز كفالته وان اذن له المولى فان كفل لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ به بعد العتق
ان كان بالغا وقت الكفالة من البزازي ولا يجوز الكفالة للمولى وهو بيت مولاه
وقد ابق من العمادي الكفالة بنفقة المرأة اذا لم يكن مدة معلومة لا تصح الا ان يقول
ما عشت او ما مت من العمادي رجل قال لغيره لك على فلان الف درهم وقد كفلت بها
لك وجب المال على الكفيل وان لم يثبت على المكفول عنه شيء من العمادي ولو كفل من غيره
بغير امره ثم اجازها لا يملك الرجوع من شرح المجمع اذا كفل رجلان عن رجل بالف
على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه وكل شيء اداه احدهما رجع على شريكه بنصفه
قليلا كان او كثيرا وان شاء رجع على المكفول عنه من الهداية لو ادعى الكفيل ان الاصيل
ادى هذا المال او ابرأه المدعي صح الدفع نقل من الخلاصة لو طلب الداين كفيله بدينه
فبرهن الكفيل على اداء المديون الغائب يقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون

اذ لا يمكنه دفع الدين الا بهذا تكلا يقول هنا من فضوليين ان قال الكفيل لمن كفل عنه
كفلت لفلان بدينك بامرك واديت ولي الرجوع عليك او قال المحتال للمحيل احلت
عنك بامرك واديت ولي الرجوع عليك فبرهن يحكم عليه بضمان وعلى الغائب بقبض
حقه وكذا لو اقر بالامر وانكر الاداء فبرهن فحكم عليه كان حكما على الغائب
ولا يلتفت الى انكاره بعد من الفضوليين ادعى عليه مالا بحكم الكفالة فقال ما تكفلت
اصلا ثم اثبته عليه فادعى ان الاصل اداه لا يسمع من قنية الفتاوى اذا كفل بالنفس
يلزم الكفيل احضار المكفول به بنفسه اي وقت طلب المكفول له لان المضمون
احضاره فان لم يحضر حبسه الحاكم للامتناع عن اداء حق المستحق كما في المال وان
غاب المكفول له بنفسه غيبة معلومة امهل الحاكم الكفيل من ذهابه وايابه فان مضت
ولم يحضر حبسه الحاكم لتحقق امتناعه عن ايفاء الحق وان غاب غيبة مجهولة لا يطالب
بالاحضار لانه بالغيبة المجهولة صار كالموت الا ان في الموت يبطل الكفالة وهنا لا
لاحتمال قدرته بعلم مكانه وعين وقت التسليم فسلمه في ذلك الوقت او قبله برئ
لان الاجل حق الكفيل فله ان يسقط حقه كما في الدين **وفي شرح المختار**
قال وتبطل بموت الكفيل والمكفول به دون المكفول له اما الكفيل لعجزه والورثة
لم يتكفلوه وانما يخلفونه فيما له لا فيما عليه واما المكفول به فلما مر ولان المكفول له
لان الكفيل غير عاجز والورثة يخلفون المكفول له في المطالبة لانه حقه قال صالح الله
عليه وسلم من ترك مالا او حقا فلورثته قال وان يكفل به الى شهر فسلمه قبل الشهر برئ
كتعجيل الدين المؤجل وهذا لان التاجيل حقه فله اسقاطه قال وان قال ان لم وافك
فعلي الالف التي عليه فلم يواف به فعليه الالف لصحة التعليق ووجود الشرط والكفالة
باقية لانه لا منافاة بين الكفالتين ولاحتمال ان يكون عليه حقا اخر غير الالف
ولو قال الطالب للحق لي قبل المكفول به فعلى المكفول تسليمه لاحتمال انه وصي او وكيل
ولو اخذ منه كفيلا لم يبرأ الاول لعدم المنافاة واذا سلمه الكفيل اليه برئ وان لم يقبله
الطالب كايفاء الدين وكذا اذا سلمه وكيله ورسوله لقيامهما مقامه وكذا اذا سلم
المكفول به نفسه عن كفالته لان الحق عليه وهو مطالب بالخصومة فله الدفع عنها
كالمكفول بالمال قال والكفالة بالمال جائزة اذا كان دينا صحيحا حتى لا يصح ببدل الكتابة
والسعاية والامانات والحدود والقصاص لما بيناه في اول الكتاب وسواء كان المكفول به
معلوما او مجهولا كقوله تكفلت بما لك عليه او بما يدركك لان مبناها على التوسع

على التوسع فيتحمل فيها هذه الجهالة اليسيرة واذا صحت الكفالة فالمكفول له ان شاء
طالب الكفيل وان شاء طالب الاصيل لما بينا من الضم وله مطالبتهما جميعا وتفريقا تحقيقا
لمعنى الضم بخلاف الغصب فاذا اختار المالك تضمين احد الغاصبين ليس له مطالبة الاخر لانه لما
اختار تضمينه فقد ملكه العين فلا يمكن تمليكها للاخر قال ولو شرط عدم مطالبة الاصيل
فهي حوالة لوجود معناها كما اذا شرط في الحوالة مطالبة المحيل يكون كفالة لوجود
معنى الكفالة والعبرة للمعاني قال ويجوز بامر المكفول عنه وبغير امره لانه التزام على نفسه
ليس على غيره فيه ضرر فان كانت بامره فادى رجع عليه لانه قضى دينه بامره وان كان بغير
امره لم يرجع عليه لانه متبرع قال واذا طولب الكفيل ولوزم طالب المكفول عنه ولازمه ويقول له
اد اليه ولا يقول الي وكذا يحبسه اذا حبس لان ما لحقه بسببه فيواخذه بمثله ولا يملك مطالبته
قبل ذلك لانه ما لحقه بسببه شيء قال وان ادى الاصيل وابراه رب الدين برئ الكفيل
لانه تبع ولان الكفالة تاكيد الدين ولا دين بحال وان ابرأ الكفيل لم يبرأ الاصيل لبقاء الدين
على الاصيل ونفاذه عليه بدون مطالبة الكفيل جائز وان اخر عن الاصيل تاخر عن
الكفيل وبالعكس لا لانه ابراء موقت فيعتبر بالابراء المطلق فان صالح الكفيل رب
الدين من الالف على خمسمائة برئ هو والاصيل لانه لما اضافه الى الدين وهو على
الاصيل برئ الاصيل فيبرأ الكفيل ثم يرجع الكفيل على الاصيل بخمسمائة ان كانت
الكفالة بامره ولو صالح بخلاف جنس الدين رجع بجميع الالف لانه مبادلة ولو صالح
عما استوجب بالكفالة لا يبرأ الاصيل لانه ابراء له عن المطالبة **وفي الدرر
والغرر** لو فصل لهما دين على اخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل
احد الشريكين لصاحبه من الدين لم يجز لانه لو انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو
باطل ولو انصرف الى الاخر يكون ضامنا لنفسه فلو قضى بحكم الضمان لكن يسترد
للاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض وبه يصير عينا
بفعله ويمتاز نصيب شريكه بصيرورته عينا بفعله كذا في الوجيز شرح الجامع الصغير
وعليهما دين لاخر باب اشتريا عبدا بالف وكفل كل عن الاخر جاز لعدم المانع ولم يرجع
على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف لان كلا منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف
فما يؤديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه
كفالة لان الاول دين ومطالبة والثاني مطالبة فقط واما الزائد فينصرف الى ما عليه كفالة
ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المؤدى عنه

لان المؤدي نائبه واداء نائبه كادائه فيؤدي الى الدور كفلا بشئ عن رجل بالتعاقب
وكفل كل به اى بذلك الشئ عن الآخر بامره يعني اذا كان على رجل الف درهم مثلا وكفل
عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة
بالكفيل جائزة فما ادى اى احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل
او رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما مستويان بلا ترجيح اذ الكل كفالة
فيكون المؤدي شايعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لا يؤدي الى الدور وهذا اذا
كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه
فهي كما قبلها اى كالمسئلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد
على النصف كما لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه لان الدين ينقسم
عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع او كفل كل به اى بالجميع متعاقبا
ثم كل عن صاحبه بالنصف لما ذكر وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل
لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكله فيأخذه افترق المفا
وضان اى الشريكان شركة مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كلا منهما كفيل
عن الآخر كما سيأتي في كتاب الشركة ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف لما ذكر في كفالة الرجلين
وفي الخلاصة وفي فتاوى القاضي الامام رجل كفل عن رجل بالف درهم
فصالح الكفيل الطالب من الالف على خمسمائة صح الصلح وبرئ الاصيل والكفيل عن
الخمسمائة الاخرى وفي الاصل الكفيل اذا صالح من الكفالة بالنفس على مال على ان يبرئه
عنها لم يجز الصلح لان هذه معاوضة مال بما ليس بمال ولا هو في معنى المال فبطل ولم
يبرأ ولو اداه يرجع فيه فان ابراه من الكفالة على جعل كان للكفيل ان يرجع عليه
بما قضاه وعلى هذا لو صالح المشتري الشفيع على مال غير انه يسقط الشفعة ههنا
وفي الكفالة لا يجب المال ولا يبرأ وكذا الزوج لو صالح المرأة على مال في خيار البلوغ
والعتاقة ولو كان كفيلا بالمال فقضاه الطالب على ان يبرئه من الكفالة بالنفس او قضى
بعضه على ان يبرئه عنها جاز اذا كان لرجل على آخر الف درهم وبها كفيل فصالح
الكفيل الطالب على مائة درهم على ان يهب للكفيل التسعمائة رجع الكفيل بالالف كما
لو وهب الكل وهبة الكفيل ترتد بالرد في الزيادات في باب الغصب والجناية
وكذا لو صالحه على عشرة دنانير كان للكفيل ان يرجع بجميع الالف لانه ملك الالف
بالدنانير لان الصلح على غير جنس الحق يكون تمليكا كالبيع وكذا لو صالحه على مكيل او

او موزون بعينه او عروض الكل في الاصل وفي الزيادات بعد كتاب الاقرار في باب الغصب والجناية
الطالب اذا ابرأ الكفيل فالكفيل لا يرجع على الاصيل والبايع لو ابرأ الوكيل عن الثمن
يرجع الوكيل على الموكل لان ابراء الوكيل لا يكون اسقاطا ولهذا لو رده يرتد وفي الكفيل
لو رد لا يرتد وفي التجريد اذا كفل عن رجل بدراهم صحاح جياد فاعطاه مكسرة او زيوفا
ونحوها رجع على الاصيل بمثل ما ضمن لا بمثل ما ادى وليس هذا كالمأمور باداء
الدين والله اعلم **وفي شرح المجمع** ويجوز بالمال معلوما كان او مجهولا
لان مبناها على التوسعة فيتحمل فيها الجهالة اليسيرة اذا كان دينا صحيحا وهو
الذي لا يسقط عن المديون الا بادائه او بالابراء عنه فيه احترازا عن بدل الكتابة
لانه يسقط بدونها وهو بعجز المكاتب عن ادائه فلا يجوز الكفالة به كتكفلت عنه
بالف او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع اى من غرامة الثمن اذا استحق المبيع
من يد المشتري والاول مثال المعلوم والباقي للمجهول واذا كفل بالدرك فاستحق
المبيع لم يؤخذ الكفيل حتى يقضى به على البايع وقال ابو يوسف رحمه الله في المنتقى
الكفيل بالدرك يأخذه المشتري بالثمن اذا قضى عليه بالاستحقاق وان كان
البايع غائبا ويتخير المكفول له في مطالبة ايهما شاء من الاصيل والكفيل ولا يبرأ
الآخر بطلبه من احدهما فان شرط براءة الاصيل انعقدت الكفالة حوالة كما اذا شرط
في الحوالة مطالبة المحيل كانت الحوالة كفالة لان الاعتبار للمعنى دون اللفظ
ويجوز تعليقها بشرط ملايم كشرط وجوب الحق او امكان الاستيفاء او تعذره
كما بايعت فعلي اى كقوله ما بعت فعلي ثمنه او ما ذاب اى حق لك عليه
فعلي وكل من الشرطين ملايم للكفالة لدلالته على ثبوت الحق او اذا قدم المكفول
عنه يعني لو قال اذا قدم المكفول عنه فعلي ما عليه وهذا شرط امكان الاستيفاء
او غاب عن البلد يعني لو قال اذا غاب المكفول عنه عن البلد هذا مثال التعذر
الاستيفاء لا بمجرد الشرط ان لا يجوز تعليقها بشرط غير ملايم كهبوب الريح
ومجئ المطر لانه تعليق وجوب المال بالخطر فلا يصح ولكن يصح كفالته كما صح الطلاق
اذا علقه بمجئ المطر فلو جعله اى كل واحد واحد من هبوب الريح ومجئ المطر
اجلا كما اذا قال كفلت بكذا الى ان يمطر الله ماء ويهب الريح وجب المال حالا لان
تأجيله بطل فلزمه حالا ولا يصح تعليق البراءة منها اى من الكفالة بالشرط
لان فيه معنى تمليك المطالبة وهي كالمال لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل

التعليق ويصح التعليق في رواية لان الابراء عن الكفالة اسقاط محض ولهذا لا يرتد برد الكفيل بخلاف التاخير عن الكفيل حيث يرتد برده لانه ليس باسقاط وبخلاف الابراء عن الاصيل حيث يرتد بالرد لان فيه معنى التمليك

كتاب الحوالة

وفي الخلاصة وفي الفتاوى القاضي الامام صحة الحوالة تعتمد على قبول المحتال له والمحتال عليه الآن يقبل رجل الحوالة للغائب ولا يشترط حضرة المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو احاله على رجل غائب ثم علم حضر الغائب فقبل صحت الحوالة وكذا لا يشترط حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الطالب بذلك واجاز صحت الحوالة حتى لو لا يكون له ان يرجع بعد ذلك ولو قال رجل للمديون ان لفلان بن فلان عليك الف درهم فاحل له بها علي فقال المديون احلت ثم بلغ الطالب فاجاز لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اختلف المشايخ في ان الحوالة نقل الدين او نقل المطالبة فعند البعض نقل الدين وعند البعض نقل المطالبة هكذا ذكر في بعض شروح الجامع الكبير في نسخة الامام خواهر زاده الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد فعند ابي يوسف رحمه الله نقل الدين وعند محمد رحمه الله نقل المطالبة وثمرة الاختلاف فيما اذا ابرأ المحتال له المحيل عن الدين بعد الحوالة عند ابي يوسف رحمه الله لا يصح لانه انتقل الدين منه الى المحتال عليه وعند محمد رحمه الله يصح وفي التجريد اذا احال وقبل برئ المحيل عند الثلاثة وكذا لو كفل على ان الاصيل برئ ولو ابرأ المحتال له المحتال عليه من الدين وقد احاله ببينة مقبل فللمحيل ان يرجع على المحتال عليه ولو وهبه من المحتال عليه فليس للمحيل ان يرجع على المحتال عليه والهبة كالاستيفاء ولو ورث المحتال عليه من المحتال له فهو كالهبة وفي الجامع الكبير في باب الحوالة وضع المسئلة في زيد وعمرو وفي التجريد اذا ادعى المحتال عليه الى المحتال له او وهبه او تصدق به عليه او مات المحتال له فورثه المحتال عليه رجع في ذلك كله على المحيل ولو ابرأ المحتال له المحتال عليه برئ ولا يرجع على المحيل ولو نقد الدنانير عن الدراهم او باعه بها عرضا يرجع على المحيل وكل دين جازت الكفالة به فالحوالة به جائزة وفي الجامع الصغير لو قبض المحتال له المال من المحتال عليه فقال ما قبضت مالي الا انك احلتني عليه بالدين الذي لي عليك وقال المحيل لا بل قبضت مالي وانت وكيلي في القبض فالقول قول المحيل ولو اختلف المحيل مع المحتال عليه فقال المحتال عليه اديت دينك

بامرك فلي ان ارجع وقال المحيل انما اديت من الدين الذي لي عليك فالقول قول المحتال عليه **وفي الفتاوى** قوله وثبوت دين الى اخره اي شرط الحوالة ثبوت دين على المحال عليه حتى لا يصح الحوالة على من لا دين عليه بناء على انها اعتياض فلا بد من شيء يجعل عوضا عن حق المحتال ويشترط ان يكون الدين الثابت على المحال عليه لازما او اصله اللزوم فلا يصح الحوالة على نجم الكتابة بان يحيل السيد غريمه على مكاتبه لان النجم ليس بلازم ولا اصله اللزوم وللمكاتب اسقاطه متى شاء فلا يمكن الزامه الدفع الى المحتال ويصح الحوالة بنجم الكتابة بان يحيل المكاتب سيده على انسان لان ما حاله عليه مستقر والكتابة لازمة من جهة السيد فمتى ادى المحال عليه وجب على السيد القبول ويصح الحوالة بالثمن في مدة الخيار بان يحيل المشتري البائع على رجل وعليه بان يحيل البائع رجلا على المشتري لان اصله اللزوم وهو جائز اليه والخيار عارض فيه فيعطى حكم اللازم ولا ينقطع الخيار بالحوالة المذكورة وسياتي انه ان اتفق فسخ والبيع انقطعت الحوالة لانها انما صحت على تقدير امضاء البيع الى اللزوم فاذا لم يفض اليه اذ تعذرت الحوالة ويعلم مما ذكره ان الجعل في الجعالة لا يصح الحوالة به ولا عليه قبل العمل ويصح كلاهما بعد اللزوم وفي قوله كنجم الكتابة حذف تقديره كالحوالة بنجم الكتابة **وفي شرح المجمع** ولو احال البائع غريما له على المشتري بالثمن ثم رد المبيع بعيب على بايعه بعد القبض او قبله بقضاء او بغيره او تقايلا العقد او هلك المبيع قبل القبض حكمنا ببقائها وللغريم ان يطلب المال المحال به من المشتري وقال زفر رحمه الله بطل الحوالة وليس كذلك لان الحوالة كانت مقيدة بالثمن وقد بطل الثمن فيبطل الحوالة كما لو استحق المبيع ولنا ان الثمن كان واجبا ثم سقط بانفساخ البيع فيختص ذلك بالا بمستعار فدين فلا يظهر ذلك في حق الغريم المحال بخلاف الاستحقاق لانه ظهر فيه ان الثمن لم يكن ثابتا واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل ما احال به فقال المحيل انما احلت بدين لي عليك ولا رجوع لك علي لم يقبل قول المحيل لان سبب الرجوع وهو قضاء دينه بامره متحقق باقرار المحيل فيرجع عليه بمثله واقرار المحال عليه بالحوالة لا يستلزم الاقرار بالدين لوجودها بدونه ثم المدعي يدعي دينا على المحال عليه وهو منكر فالقول للمنكر والمحيل اذا طالب المحتال بمال الحوالة بان قال انما احلتك لتقبض لي فاعطني ما اخذته فقال المحتال بل احلتني بدين لي عليك لم يقبل قول المحتال بلا بينة لانه يدعي على المحيل الدين وهو ينكر

والقول قول المنكر ولا يكون اقرار المحيل بالحوالة اقرارا منه بان عليه دينا للمحتال لان لفظ
الحوالة يستعمل في الوكالة فلم يكن الدين من ضروراتها ويكره قرض يستفاد به امن
الطريق وتفسيره السفاتج صورته ان يقرض ماله صحفا من ضياعه في الطريق ليرد
عليه المستقرض في موضع الامن وانما كره لما روى انه صلى الله عليه وسلم نهى عن قرض
جر نفعا وقيل اذا لم يكن المنفعة مشروطة فلا بأس به انما اورده في الحوالة لانه احال
الخطر المتوقع على المستقرض فيكون في معنى الحوالة **وفي تحفة الفقها**
ويصح الحوالة في الوديعة بان اودع رجل عند رجل الف درهم ثم احال بها عليه اخر
يصح لو كانت قائمة في يده وان كانت هالكة لم يصح لان بهلاكها برئ المودع منه
بخلاف الغصب حيث يصح الحوالة سواء كان قائما في يده او كان هالكا لان الغصب
اذا هلك يفوت الى خلف وهو المثل او القيمة فصار كانه لا فائت لان الحوالة
مقيدة بالدين يجوز كالكفالة المقيدة به **وفي الفتاوى التاتارخانية**
قال اذا شهد احد الشاهدين انه احاله بها عليه وشهد الاخر انه ضمنها له على ان ابرأ
الاول ولم يذكر البراءة وادعى الطالب الضمان والبراءة او الحوالة فانه يواخذ المشهود
بالمال وبرئ الاصيل باقرار الطالب لم يذكر الشاهد بالضمان البراءة وبالشهادة ان ذكر
البراءة ولو ادعى الطالب الضمان على الكفيل بغير براءة وقال لم اجعل عليه قبلت
شهادتهما واذا كان لرجل على رجلين الف درهم فاحال بها على رجل لهما عليه مال
فجحد الطالب الحق فشهد عليه ابناه او ابواه بالحوالة فشهادتهما جائزة وان
شهد ابناء المطلوبين الاولين لا تقبل شهادتهما اذا ادعى المطلوبان ذلك
وان جحدا تقبل شهادتهما واذا شهد على رجل شاهد بالف درهم بحكم الحوالة وشهد
عليه شاهد اخر بالف وخمسمائة درهم بحكم الحوالة والمشهود عليه يدعي الفا وخمسمائة
والمشهود عليه مقر بخمسمائة فقضى القاضي على المحتال عليه بالف درهم واذا
ادى رجع على المحيل بالف درهم وان كان في زعمه انه لا رجوع بالالف واذا ادعى
رجل على رجل الف درهم بحكم الحوالة عن فلان والمدعا عليه يجحد فجاء المدعي ببينة
بشهادة له بذلك والاصيل غائب فقضى القاضي على المدعا عليه بالف درهم ويكون ذلك
قضاء على الاصيل حتى لو ادى المحتال عليه رجع على المحيل بذلك ولا يحتاج الى
اقامة البينة عليه وانتصب المدعى خصما للحاضر خصما عن الغائب قال ولو غاب الطالب
وحضر الاصيل فاقام المحتال عليه بينة عليه انه كان لفلان عليك الف درهم وقد احلت بها

بها فلانا علي وقد اديتها قبلت بينته ولو ان شاهدين شهدا على رجل ان فلانا احال هذا على هذا
بالف درهم وقالا نحن لا نعرف الطالب ولكنه هذا او لا نحن لا نعرف المحتال عليه لكنه هذا معنى المسئلة
انهما شهدا بالحوالة على رجل بالاشارة الا انهما لا يعرفان المشهود له والمشهود عليه بالاسم
والنسب فالقاضي تقبل شهادتهما واذا ادعى حوالة على رجل وجحد المدعا عليه فيستحلف فان ادعى
على اخر يسمع دعواه على الثاني ايضا لانه يجوز ان يكون بالمال الواحد حويلان فاذا احال
الرجل بما عليه على رجل واحد فان حلف المدعا عليه برئ عن دعوى المحتال له ورجع
المحتال له على المحيل فاذا احال الرجل بما عليه على رجل واحد فان حلف المدعا عليه برئ
عن دعوى المحتال له ورجع المحتال له على المحيل وان نكل لزم الحوالة كما لو اقر بها بعدما
جحد واذا ادى المال الى المحتال هل يرجع على المحيل فهذا على وجهين ان كان المحيل
مقرا بالحوالة في هذه الحوالة يرجع عليه وان زعم المحتال عليه انه ليس له حق الرجوع الا
ان المحيل بالاقرار له حق الرجوع بعد ذلك والتكذيب السابق لا يمنع صحة الاقرار بعد ذلك
وان كان المحيل للحوالة في هذه الحوالة لا يرجع عليه فان اقام المحتال عليه في هذه
الصورة بينة على المحيل انه احاله بها فهذا على وجهين ان انكر الحوالة اصلا عند
دعوى المحتال له بان قال ما احالك فلان علي بهذا المال او قال ما احلت بهذا المال
والامر فلان بذلك وفي هذا الوجه لا يسمع بينته ولو اراد ان يستحلف على ذلك
بان لم يكن له بينة لا يستحلف وان كان قال ما لك علي حق من جهة الحوالة وفيه
على هذا يصح دعواه اذا وفق ويسمع بينته ويستحلف المحيل ان لم يكن للمحتال عليه بينة
ووجه التوفيق ان يقول احال بها علي وقد كنت اديت قبل دعوى المحتال له
فلم يكن له علي شيء وان كان المدعي حين ادعى الحوالة وجحد المدعا عليه الحوالة
اقام المدعي بينة على الحوالة وعلى الامر من جهة الاصيل له ان يرجع بما ادعى
على الاصيل بجحد الاصيل الحوالة والامر في هذه الحوالة او اقر بها **وفي الدرر**
والغرر هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين من ذمة
الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل
شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جائز ان يؤثر في
الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جائز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف
شرعي ويتبعه نقل العين الذي هو المبيع المديون محيل والدائن محتال ومحتال
له ومحال له يعني يطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح ومن يقبلها اي

الحوالة محتال عليه ومحال عليه يعني يطلق ايضا عليه هذان اللفظان والمال محتال به
وشرط لصحة الحوالة رضا الكل اما رضاء الاول فلان ذوي المروات قد يانفون بتحمل
غيرهم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضاء الثاني وهو المحتال فلان فيها
انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما رضاء الثالث وهو
المحتال عليه فلانها التزام الدين ولا لزوم بلا التزام بلا خلاف الا في الاول حيث قال في
الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه
والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور
الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي لاداء
لاجل الغائب كذا في الخانية لا حضور الباقين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو
المحيل فبان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن
فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه
فبان يحيل الدين على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية
واذا تمت اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى
الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد
في محلين في زمان واحد ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى لانها مقيدة بسلامة
حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين التوى بقوله بموت المحتال
عليه مفلسا او حلفه حال كونه منكرا للحوالة ولا بينة عليها لان العجز عن
الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة وعندهما هذان وثالث
وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حيوته **وفي الاختيار من شرح المختار** قال فان طالب المحتال عليه المحيل فقال انما احلت بدين لي عليك
لم تقبل وعليه مثلها احال لتحقق السبب قضاء دينه بامره لكن المحيل يدعي
عليه دينا وهو ينكر والقول قول المنكر والحوالة ليست اقرارا بالدين فانها تكون
بدونه وان طالب المحيل المحتال بما احال به فقال انما احلتني بدين لي عليك لم يقبل
لان المحيل يدعي عليه الدين وهو ينكر وفي الحوالة معنى الوكالة فيكون القول
قوله

كتاب الصلح

وفي الخلاصة وفي الاصل اذا كان للصبي دار
فادعاها رجل فصالحه ابوه ان صالح على مال نفسه يجوز قليلا كان او كثيرا وان
كان على مال الابن ان لم يكن للمدعي بينة لم يجز وان كان له بينة جاز اذا كان بقدر
قيمة المدعى به او اكثر بما يتغابن الناس فيه كان اذا ولو كان للصبي دعوى على انسان
فصالح على ذلك ان لم يكن له بينة والمدعى عليه منكر جاز وان كان له بينة او الخصم
مقرا جاز بما يتغابن الناس فيه ولا يجوز فيما لا يتغابن الناس فيه وهذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله كيف كان الدين وعندهما صح مطلقا ويضمن للابن مقدار ما كان
ذلك هبة على الاب وان لم يكن لا يجوز وهي مسئلة الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري
عن الثمن وكذا الوصي والجد عند عدم الاب وقد مر في كتاب البيوع وكتاب القضاء اذا مات
الرجل وترك ابنا وامراة وترك اموالا كثيرة ثم صالحته المراة على دراهم حالة او مؤجلة
جاز فان كان في التركة دين وعين فصالحته من ذلك كله ما خلا الدين الذي للميت
على الناس جاز ولو كتبت اني عجلت لك ميراثك من كل مالي دين على الناس من غير ان يشترط
على الابن جاز ويبرأ الغرماء من حصتها وان جعل ذلك شرطا فالصلح باطل واذا
الصلح بقدر الدين بطل في الكل قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وفي فوائد شمس الاسلام
التخارج لا يصح اذا كان على الميت دين ايضا وقوله باطل اي يبطله رب الدين
لان حكم الشرع ان يكون الدين على جميع الورثة ثم في الموضع الذي صح التخارج ارادت
الورثة ان يدعوا عينا في يد رجل بعد التخارج يقولون كان نصيبنا كذا والان صار
الكل لنا فلو ظهر عين بعد التخارج هل يكون داخلا تحت الصلح حتى يكون للورثة
عن ابي بكر الاعمش رحمه الله انه قال لا يعرف لهذا رواية فلقائل ان يقول يدخل ولقائل
ان يقول لا يدخل وان احب الورثة جواز الصلح في مسئلة الدين فالحيلة استثناء
الدين او ان يتبرع انسان بقضاء دين الغريم ويكون متطوعا ويسقط الدين
عن الغريم بقدره ثم يصالحونه عما بقي من التركة قال في الخصاف والوجه ان يقرضوا
المصالح بقدر الدين ثم يحيلهم بذلك على الغرماء حتى يكون لهم ولاية اخذ نصيبه
من الغرماء ولو شرطوا في التخارج انه لو تعرض السلطان وطمع شيئا من التركة
ليس عليه من ذلك شيء لا يصح وقيل يصح وفي الفتاوى الصغرى في موضع يصح
التخارج يقسم الباقي بينهم على سهامهم التي كانت قبل التخارج بيانه امراة وبنت
واخ اصل المسئلة من ثمانية للمراة سهم وللبنت اربعة والباقي للاخ وذلك
ثلاثة فان اخرجت المراة يقسم الباقي بينهما على سبعة اسهم ولو جعلت المراة
كان لم تكن يكون المال بينهما نصفين وفي مختصر القدوري اذا كانت التركة
بين ورثة فاخرجوا احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز

قليلا كان ما اعطوه او كثيرا وان كانت التركة فضة وغيرها فصالحوه على فضة جاز
اذا كان ما اعطوه اكثر من نصيبه من الفضة حتى يكون المثل بالمثل والباقي بمقابلة غيره من
الاجناس وبشرط قبض ما بازاء الفضة وان كان ما اعطوه مثل نصيبه من الفضة او اقل
لا يجوز وان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة جاز سواء كان
ما اعطوه قليلا او كثيرا الا ان القبض شرط في المجلس وان كانت ذهبا وفضة وغير
ذلك فصالحوه على ذهب او فضة ان كان ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس جاز
وان كان مثل نصيبه او اقل لا يجوز وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح
على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل فان شرطوا ان يبرأ
الغرماء منه ولا يرجعون عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز اذا اقر الوصي ان عنده الف درهم
للميت وللميت ابنان فصالح احدهما حصته على اربعمائة لم يجز وان كان استهلكها
ثم صالح جاز **وفي تحفة الفقهاء** واذا كان الدين بين الشريكين فصالح
احدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه ربع الدين
وان شاء اخذ نصف الثوب الا ان يضمن شريكه ربع الدين لان المقبوض من الدين
المشترك مشترك بينهما ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان
يشركه فيما قبض لما قلنا ثم يرجعان على الغريم بالباقي ولو اشترى احدهما
بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا حقه
بالمقاصة كملا لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف الصلح لان مبناه على الحطيطة
ولا وجه الى الشركة لانه ملكه بعقد البيع واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا
احدهم منها بمال اعطوه اياه والتركة عقار او عروض جاز قليلا كان ما اعطوه
او كثيرا لانه امكن تصحيحه معاوضة وفيه اثر عثمان رضي الله عنه فانه صالح امرأة
عبد الرحمن رضي الله عنه عن ربع ثمنها على ثمانين الف دينار وان كانت التركة فضة
فاعطوه ذهبا او على عكسه جاز ايضا ويعتبر التقابض في المجلس وان كانت
التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على ذهب او فضة فلا بد من ان يكون
ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه
من بقية الميراث احترازا عن الربوا ولا بد من القبض فيما يقابل نصيبه من الذهب
والفضة لانه صرف في هذا القدر ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا لعدم
الربوا ولو كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا

المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل لان فيه تمليك الدين من غير من
عليه الدين وهو حصة المصالح وان شرطوا على ان يبرأ الغرماء منه ولا يرجع
عليه بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن عليه الدين
جائز **وفي مجمع المنتخبات** رجل ادعى شيئا معلوما من الدار
نصفا او ثلثا او ما اشبه ذلك او ادعى كل الدار فاقر المدعى عليه بذلك او انكر
فصالحه من ذلك على معلوم جاز الصلح لان الصلح اوسع بابا ثم بيع المعلوم
بالمعلوم جائز فالصلح اولى وان صالح من المجهول على المجهول ينظر في ذلك
ان كان لا يحتاج الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى حقا في دار في يد رجل فقال لي
حقا في هذه الدار والمدعى عليه يدعي لنفسه حقا في ارض في يد المدعي ولم
يبين احدهما شيئا فان اصطلحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه ويبرئ
صاحبه عن الخصومة كان جائزا لانهما في هذا الصلح لا يحتاجان الى التسليم
والتسلم وان كان الصلح على مجهول يحتاج الى التسليم والتسلم نحو ما اذا ادعى
حقا في دار رجل ولم يسم فاصطلحا على معلوم يعطيه المدعي ليسلم المدعى عليه
ما ادعاه المدعي لا يجوز هذا الصلح لان المدعى عليه يحتاج الى تسليم ما ادعاه
المدعي فاذا لم يعلم ذلك لا يدري ما اذا يسلم اليه فلا يجوز وان اصطلحا على ان
ياخذ المدعي مالا معلوما ليترك دعواه ويبرأ عن الخصومة جاز ذلك
سواء كان المدعى عليه مقرا بما ادعاه المدعي او منكرا وقال الشافعي رحمه الله
لا يجوز هذا الصلح اذا كان منكرا والمسئلة معروفة ولو ادعى رجل حقا في
دار رجل ولم يسم فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار او اخرى جاز
لان هذا من الصلح على المجهول الذي لا يحتاج الى التسليم على معلوم فان
صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم اقام المدعي بعد ذلك
بينة ان جميع الدار له ليأخذ الباقي ففي ظاهر الرواية لا تقبل بينته وروى عن
سماعة عن محمد انها تقبل ويقضى له بجميع الدار فلو ان المدعي لم يقم البينة ولكن
المدعى عليه اقر ان الدار للمدعي صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعي ولو
ادعى رجل حقا في دار في يد رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار
ابدا او قال حتى يموت لا يجوز ذلك ولو صالحه على دار اخرى او على ارض
اخرى جاز باتفاق الروايات **وفي الاختيار من شرح المختار**

تعالى
قال ويجوز الصلح عن جناية العمد والخطاء في النفس وما دونها لاطلاق النصوص ولقوله
فمن عفي له من اخيه شيء نزلت عقيب ذكر القصاص ومعناه فمن عفا من دم اخيه
اي ترك القصاص ورضي بمال بدلا عليه قوله تعالى فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان
اي يتبع الطالب بما صالحه عليه او بالدية ولا يطلب اكثر من حقه ويؤدي المطلوب ما وجب
عليه من المال من غير مماطلة يروى ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما وغيره وهذا
في العمد واما في الخطاء ولان الواجب هو المال فاشبه سائر الديون الا انه لو صالح في العمد
على اكثر من الدية جاز لان الواجب القصاص وليس بمال وفي الخطاء لو صالح على اكثر
من الدية لا يجوز لان الواجب المال فالزيادة ربا وهذا اذا صالحه على نوع من انواع
الدية اما اذا صالحه على انواع من انواع على نوع آخر كالحنطة والشعير ونحوهما
فانه يجوز بالغة ما بلغت لانها من خلاف جنس الواجب فلا ربا وكل ما يصلح مهرا في
النكاح يصلح بدلا في الصلح عن دم العمد وما لا فلا لان كل واحد منهما مبادلة
المال بغير مال فان صالحه على خمر او خنزير سقط القصاص ولا يجب شيء لان المال لم يتعين
ضرورة الصلح فكان ذكر العوض فيبقى عفوا وفي الخطاء تجب الدية لان الموجب الاصلي
فمتى فسد العوض رجع اليه كما في النكاح متى فسد المسمى يرجع الى مهر المثل
لانه موجب اصلي لا ينفك عنه النكاح الا بتسمية غيره فاذا عدمت التسمية او فسدت
رجع اليه ولا كذلك العمد ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر جاز كالخلع
ولو قطعت يده فصالحته على ان يتزوجها وقد برأت يده جاز لانه صالحها على الارش
وجب عليها وسقط الارش وان ماتت منها فلها مهر مثلها وعليها الدية في ثلاث
سنين لانه ظهر ان حقه في القتل فلم يصح التسمية ولو استحق العبد المصالح
عليه رجع بقيمته في العمد والدية في الخطاء وقد عرف وجهه ولو وجد عيبا يسيرا
رده في الخطاء ولا يرد في العمد الا بالفاحش فيرده ويأخذ قيمته لان الصلح في الخطاء
يحتمل الفسخ لوقوعه عن مال وفي العمد لا يحتمل الفسخ لانه عن القصاص وقد سقط
فلا سبيل الى استرداده فيرجع بقيمة العوض كالنكاح والخلع **وفي الدرر
والغرر** ويبطل صلح الكفيل بالنفس على مال على ان يبرأه من الكفالة بطلان
الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك
عبارة عن ولاية المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح
عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتا في

في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح من الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من
الشفعة التي وجبت له على شيء على ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع
في المحل سوى حق التملك وهو ليس بامر ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على
قوله لا الله تعالى ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى سواء
كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال لا يصح الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر
بان اخذ زانيا او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى
ولي الامر لانه حق الله تعالى ولا يجوز الصلح من حقوقه تعالى لان المصالح بالصلح يتصرف في
حق نفسه اما باستيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة فكل ذلك لا يجوز في غير حقه
وكذا اذا صالح من حد القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه
حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه
لانه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لانها ايضا حق العبد **وفي الفتاوى**
الاصل في الصلح قوله تعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا وعن ابي هريرة
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا
ووقفه على عمر اشهر ثم الصلح بعد الخصومة اما ان يجري بين المتداعيين او بين المدعي
واجنبي والاول ان جرى على الاقرار فاما عن العين او الدين والصلح عن الدين اما صلح
معاوضة او صلح حطيطة وصلح المعاوضة هو الذي يجري على غير العين المدعاة فان لم يكن
ذلك العين منفعة بل عينا اخرى او دينا فبيع وان عقد بلفظ الصلح كما اذا ادعى دارا
فاقر بها المدعى عليه وصالحه منها على عبد ويثبت فيه احكام البيع كالرد بالعيب والشفعة و
والمنع من التصرف قبل القبض واشتراط القبض في المجلس ان كان العوضان
متفقين في علة الربا واشتراط التماثل في معيار الشرع ان كانا من جنس واحد من اموال
الربا وجريان التحالف عند التخالف والفساد بالجهل والغرر والشروط الفاسدة وان كان
ذلك الغير منفعة فاجارة يثبت فيه احكام الاجارة كما اذا صالح عن العين المدعاة
على سكنى دار شهرا وقد تناول قسمي صلح المعاوضة في العين قول المصنف الصلح على
غير المدعى بيع او اجارة ويدخل فيه قسم آخر منه وسيأتي واشار الى صلح الحطيطة بقوله
وعلى بعضه هبة او ابراء وذلك ان الصلح على بعض المدعى ان كان عينا كما اذا
صالح عن الدار المدعاة على نصفها او ثلثها فهو هبة لبعض المدعى ممن هو في يده
فيصح ولو بلفظ الصلح وبشرط القبول ومضي مدة امكان القبض والاذن الجديد

صلح السكران جائز وصلح المكره لا يجوز تاتارخانيه

في القبض ولا يصح بلفظ البيع والصلح عن الدين ايضا ينقسم الى صلح معاوضة والى صلح حطيطة فالاول هو الجاري على غير العين المدعى وهو الذي قلنا انه يدخل في قوله على غير المدعى وهو الذي قلنا انه يدخل في قوله على غير المدعى فان كانا ربويين متفقين في العلة فلا بد من قبض العوض في المجلس ولا يشترط بعينه في نفس الصلح وان لم يكونا كذلك فان كان العوض عينا صح الصلح ولم يشترط قبضه في المجلس وان كان دينا صح ايضا ولكن بشرط التعيين في المجلس دون القبض وقد تقدم ذلك في البيع والثاني هو الجاري على بعض الشيء المدعى وهو ابراء عن البعض الآخر فان استعمل لفظ الابراء او في معناه كما اذا قال ابرأتك عن خمسة من العشرة التي عليك وصالحتك عن الباقي برئت ذمته عما ابرأه منه ولم يشترط القبول ولا قبض الباقي في المجلس وان اقتصر على لفظ الصلح وقال صالحتك عن العشرة التي عليك على خمسة صح واشترط القبول لان اللفظ في وضعه يقتضيه **وفي شرح المجمع** ولو وجد بطعام اشتراه عيبا فصالحه على ان يزيده طعاما من غير جنس المعيب الى اجل فهو باطل عند ابي حنيفة رحمه الله مطلقا اي سواء كان ثمن الكل منقودا في المجلس او لا وقالا ان لم ينقد الثمن في المجلس بطل صلحه وان نقد صح قيد بغير جنس المعيب اذ لو كان الزائد من جنسه يجوز اتفاقا وقيد بالاجل لان الزيادة لو لم يكن موجلة يصير بيعا حالا فيجوز اتفاقا وهذا الخلاف بناء على ان اعلام قدر رأس المال شرط عنده وغير شرط عندهما والزيادة الى اجل في معنى السلم فيكون بعض الدراهم من الثمن بمقابلة هذا الزائد وهو مجهول فلا يصح عنده ويصح عندهما وفي الاصل اذا صالح عن عيب على دراهم ثم زال ذلك العيب بطل الصلح ورد عليه ما اخذه لان الخصومة قد زالت وكذا اذا صالح عن مال فتبين انه لم يكن عليه ذلك المال او على خدمة عبده يعني لو ادعى حقا على آخر وصالحه على خدمة عبده او سكنى داره او زراعة ارضه او لبن بقرة او ركوب دابته شهرا فهلك المدعى عليه قبل استيفاء المنافع لا يبطله اي ابو يوسف رحمه الله الصلح فيستوفي المدعي المنافع لان ذلك نزل منزلة الوصية اذ هذه المنافع لم يقابلها بمال في الظاهر وموت الموصي لا يبطل العقد وكذا هذا او المدعي اي لو هلك المدعي يبطله اي ابو يوسف رحمه الله الصلح في الركوب واللبس لا غير واجازه في الباقي لان الناس متفاوتون في الركوب واللبس والمدعى عليه رضي بهما من المدعي لا من وارثه بخلاف الزراعة والخدمة والسكنى اذ لا تفاوت فيها فيقوم الوارث مقام المدعي وابطله اي محمد رحمه الله الصلح في الكل لان العقود

ورد على المنفعة وكان في حكم الاجارة فيبطل بموت احد المتعاقدين او بهلاك محل المنفعة يعني لو هلك العبد او الدار او الارض او غيرها بفعل ضامن اي بان اهلكه اجنبي فاخذت قيمته منه يخير اي ابو يوسف رحمه الله المدعي في مطالبته عبد الخدمة يعني ان شاء يطلب من المدعى عليه ان يشتري له عبدا فيستوفي منه الخدمة لانه في حكم الموصى بمنفعته فلا يبطل بهلاكه او نقض الصلح يعني ان شاء نقض الصلح ورجع الى دعواه لفوات محل ما صالح عليه وابطله اي محمد رحمه الله الصلح لما مر انه في حكم الاجارة عنده فينفسخ بتعذر تسليم المعقود عليه قيد بفعل ضامن لانه لو هلك بنفسه او اهلكه المدعى عليه يبطل الصلح اتفاقا اما عند ابي يوسف رحمه الله فلانه كالبيع من وجه لكونه في مقابلة شيء فيبطل كما يبطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض واما عند محمد رحمه الله فلتعذر تسليمه كما مر ولو اهلكه المدعي فعلى الخلاف المذكور لكن قال بعض المشايخ لا تخيير بل يستوفي المنفعة من العبد المشترى بقيمة الهالك لان التغير حصل بفعله فصار راضيا به ولو باعه المدعى عليه يجوز عند محمد رحمه الله اذا باعه بعذر كما في الاجارة ولم يجز عند ابي يوسف رحمه الله لانه قد باع ما فيه حق المنفعة كذا في الكافي **وفي الفتاوى التتارخانية** قال رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة بعينها جاز وان كان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شيء من المكيل والموزون ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه ان كان موجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد في المجلس جاز وان لم ينقد في المجلس لم يجز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه وزادها مع ذلك دراهم مسمى كان جائزا فان صالحه على عرض بعينه ودفع اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المرأة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم وان ردت اليه نصف العرض الذي اخذته بخلاف ما لو اشترى العرض فانها تعطيه نصف قيمة الخادم من غير خيار وبخلاف ما اذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصفها قبضت وكذلك لو كان اعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل ان يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار وفي الفتاوى العتابية واما النكاح جاز الصلح عن الاكثر من مهر المثل وفي ضمان العتق لا يجوز الفضل على القيمة ولو تزوجها على بيت وخادم في الذمة جاز الصلح عن البيت والخادم بالدراهم والدنانير الى اجل ولا يجوز بالنقص من قيمة البيت والخادم ويجوز على طعام موصوف اذا قبض في المجلس ولو ادعى عليها نكاحا فصالحها بدراهم على ان تقر بمحضر الشهود جاز وكذلك لو قال اعطيتك مائة على ان يكون امرأتي جاز بحضرة الشهود وكذا لو ادعى انه تزوجها امس بكذا فانكرت فقال انا ابذلك في المهر كذا على ان تقر بالنكاح وكذا الصلح من جهتها على ان يبرئ الزوج من نكاحها جاز

ولو ادعت طلاقا فصالحها على ان تزيده نفسها لم يجز ولو ادعت النكاح بانفراد هذا الصبي
ابنه منها فصالحها من جميع هذه الدعوى على مائة درهم جاز الصلح من المهر على مائة
ولو اقامت البينة على النكاح فالنكاح جائز والنسب ثابت ولها من المهر مائة ولو صالحته من
دعوى الزوجية دعوى النكاح ابتداء لم يجز ولو صالحها على ان ابرأته من دعواها النكاح
بكذا من المال او على ان ابرأها من دعواها فان ادعت مهرا او نفقة وشرط عليها
ان لا يطالبه بنفقة عدة فهو خلع ولا يبطل المال ويطالبه بالنفقة والمهر اذا اثبت النكاح
ببينة واقرار ولو ادعت القرض في المهر فجحد فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة
على ان ابرأته من دعواها جاز ولم تقبل بينتها بعد ذلك على القرض ولو صالحته
من نفقة النكاح على دراهم كل شهر كذا ولو كان لا يكفيها الغلاء سعر النفقة
ايضا اذا رخص السعر وفي الكافي ويصح الصلح عن دعوى نكاح وكان خلعا
وهذا على وجهين احدهما ان يدعي رجل على امرأة نكاحا وهي يجحد فصالحته على مال حتى
يترك الدعوى جاز وكان معنى الخلع قالوا لا يحل له اخذ المال فيما بينه وبين ربه اذا كان
مبطلا في دعواه وفي مختصر خواهر زاده واذا ادعت المرأة على رجل النكاح فجحد فصالحها على مال فالصلح
باطل م واذا تزوج امرأة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وان
كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ذكر انه لا يجوز ايضا ولم يفصل
بينما اذا دفع قبل ان يتفرقا واذا لم يدفع فظاهر ما اطلق يدل على عدم الجواز في الحالين
وقد ذكر محمد رحمه الله في باب جناية المكاتب من هذا الكتاب ان المكاتب اذا قتل رجلا عمدا وله
وليان فعفى احدهما فعلى المكاتب ان يسعى في نصف قيمة الآخر فلو صالح الآخر على نصف
القيمة على كل مكيل بغير عينه يبطل الصلح اذا تفرقا قبل القبض فقد البطلان بالتفرق قبل القبض
فهذا يدل على انهما اذا تفرقا بعد القبض لا يبطل الصلح وفي رواية يبطل ان يفرقا بعد القبض
واذا تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز وان كان الشعير بغير
عينه فهو على التفصيل الذي ذكرنا في المسائل المتقدمة اذا كان الشعير مؤجلا لا يجوز وان كان
حالا ان تفرقا في المجلس فالصلح صحيح ان تفرقا قبل ان يقبضها بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج
مهرها خمسمائة وقالت المرأة مهري الف درهم فاصطلحا على الثلثمائة من نصف المهر فهو
جائز ولو قال الزوج لم اقبض لك المهر وانما لك المتعة فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة
على ان ابرأه من دعواها فهو جائز فان اقامت بعد ذلك بينة ان مهرها كانت الفا لا يقبل
بينتها لو كانت الزوج قد اعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول بها وطالبها برد النصف عليه

واختلفا في النصف فقال الزوج النصف ثلثمائة وقالت المرأة مائتين فاصطلحا فاصطلحا
على مائتين وخمسين فهو جائز ولو ادعى رجل على امرأة انه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة
درهم على ان يقر له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لازم كما لو قال لغيره اقر لي بهذا العبد حتى اعطيك
مائة فاقر وكان تبعا حتى لو قال الحصاد والدباس لا يجوز كما لو باع وذكر ان قال لغيره اقر لي بالف
درهم حتى اعطيك مائة فاقر لا يجوز

كتاب الحجر وفي الكافي

واذا راهق الغلام او الجارية الحلم واشكل امره في البلوغ فقال قد بلغت فالقول
قوله واحكامه احكام البالغين لانه امر لا يوقف عليه الا من جهتهما فيقبل فيه
قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيض والسن الذي يحكم ببلوغ الغلام والجارية
اذا انتهيا اليه خمس عشرة سنة عند ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وهو رواية
عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى وعند ابي حنيفة رحمه الله ثماني عشرة سنة
للغلام وسبع عشرة سنة للجارية وعن ابي حنيفة رحمه الله في الغلام تسعة عشر وقيل
المراد ان يطعن في التاسع عشر ويتم له ثمانية عشر فلا يكون فيه اختلاف الرواية وقيل
بل فيه اختلاف الرواية لانه ذكر في بعض النسخ حتى يستكمل تسع عشرة له قوله تعالى
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي ثماني عشرة سنة
كذا قاله ابن عباس والقتبي وقيل اثنان وعشرون سنة وقيل خمس وعشرون
واقلها قالوا ثماني عشرة سنة فوجب ان يتعلق الحكم عليه للاحتياط ولانه متيقن به
غير ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقصنا في حقها سنة لاشتمالها على الفصول
الاربعة فربما يوافق فصل منها مزاجها ولهذا ان العادة الغالبة ان الغلامات
تظهر في هذه المدة فجعلنا المدة علامة في حق من لم تظهر له العلامة وهذا اذا لم
توجد علامات البلوغ نحو الاحتلام والاحبال والانزال في الغلام او الحيض والاحتلام
والحبل في الجارية فان وجدت احدى هذه العلامات يحكم بالبلوغ والاصل ان البلوغ
يكون بالانزال حقيقة ولكن الحبل والاحبال لا يكونان الا مع الانزال وكذا الحيض
لا يكون الا ممن تحبل وذا يكون بعد الانزال فجعل كل واحد علما على البلوغ وهذا
لان البلوغ عبارة عن بلوغ الانسان كمال الحال وذلك بكمال القوة والقوة من
حيث الاسباب والآلات باستعمال الجوارح وارتفاع الموانع وذلك لا يتحقق على الكمال
الا عند الاحتلام فان قيل الادراك امكان استعمال سائر الجوارح ثابت دون امكان
استعمال هذه الحالة فيما وضع له وهو اقتضاء الشهوة على الكمال فان كمالها بالانزال

م واما النفقة والحجر بسبب الفساد والسفه فهو نوعان احدهما الخفة في عقله وكان سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات فيجب عليه القاضي على قولهما والثاني ان يكون سفيها مبذرا مضيعا لماله اما في الشر بان جمع اهل الشر والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم او في الخيرات بان يصرف جميع ماله في بناء المسجد واشباه ذلك فيحجر القاضي عليه عندهما صيانة لماله
تاتارخانية

وفي الكافي واما الحجر بسبب الفسق فعندنا لا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله والفسق الاصلي والطارئ سواء وقال الشافعي يحجر عليه كما في السفه
تاتارخانية

وادنى السن الذي يمكن ان يبلغ فيه الغلام اثنا عشر سنة وفي حق الجارية تسع سنين

وفي الاختيار من شرح المختار قال ولا يحجر على الحر البالغ العاقل وان كان سفيها ينفق ماله فيما لا مصلحة له فيه وقالا يحجر عليه ويمنع من التصرف في ماله نظرا له لانا حجرنا على الصبي للتبذير فلان يحجر على السفيه مع سفهه كان اولى ولهذا يمنع عنه ماله ولا فائدة فيه بدون الحجر لانه يمكنه التبذير بما يعقده من البياعات الظاهرة الخسران وقد روي انه صلى الله عليه وسلم باع على معاذ ماله وقضى ديونه وباع عمر رضي الله عنه مال اسيفع جهينة لسفهه ولابي حنيفة رحمه الله ما روي ان حبان بن منقذ كان يغبن في البياعات فطلب اولياؤه من النبي صلى الله عليه وسلم الحجر عليه فقال اذا ابتعت فقل لا خلابة ولك الخيار ثلثة ايام ولم يحجر عليه ولانه مخاطب فلا يحجر عليه كالرشيد ولانه لا يندفع الضرر عنه بالحجر فانه يقدر على اتلاف امواله بتزويج الاربع ويطلقهن قبل الدخول وبعده في كل يوم ووقت ولا معنى للحجر عليه لدفع الضرر عنه ولا يندفع ولان في الحجر عليه اهدار الادمية والحاقا له بالبهايم وضرره بذلك اعظم من ضرره بالتبذير واضاعة المال وهذا مما يعرفه ذووا العقول والنفوس الابية ولا يجوز تحمل الضرر الاعلى بدفع الضرر الادنى حتى لو كان في الحجر عليه دفع الضرر العام جاز كالمفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس لعموم الضرر من الاول في الاديان ومن الثاني في الابدان ومن الثالث في الاموال واما حديث معاذ رضي الله عنه قلنا انما باع ماله برضاه لان معاذا لم يكن سفيها وكيف يظن به ذلك وقد اختاره صلى الله عليه وسلم للقضاء وفصل الحكم وكذلك بيع عمر رضي الله عنه وقيل انه كان يبيع الدراهم بالدنانير وانه جائز والحجر عليه ابلغ عقوبة من منع المال فلا يقاس عليه ومنع المال عنه مفيد لان غالب السفه يكون في الهبات والصدقات فيما لا مصلحة فيها وذلك انما يكون باليد واذا حجر عليه القاضي فرفع الى قاض اخر فابطله جاز لان القضاء الاول مختلف فيه لا قضاء في مختلف فيه فلو امضاه الثاني ثم قاض اخر رفع الى ثالث لا ينقضه لان الثاني قضا في مختلف فيه فلا ينقض ثم عند ابي يوسف رحمه الله ان كان مبذرا استحق الحجر فنفذ تصرفه ما لم يحجر عليه القاضي فاذا صلح لا ينطلق الا باطلاقه وقال محمد رحمه الله تبذيره يحجره واصلاحه يطلقه نظرا الى الموجب وزواله لابي يوسف رحمه الله انه فصل مجتهد فيه فلا بد من القضاء ليترجح به ثم عند ابي حنيفة رحمه الله

رحمه الله اذا بلغ غير رشيد لا يسلم اليه ماله لعدم شرطه وهو ايناس الرشد بالنص فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة يسلم اليه وان لم يونس رشده وان تصرف فيه قبل ذلك نفذ وقالا لا يدفع اليه حتى يونس رشده بالنص ولا يجوز تصرفه فيه لان علة المنع السفه فيبقى ببقائه ولابي حنيفة رحمه الله قوله تعالى ولا تاكلوها اسرافا وبدارا ان يكبروا وهذا اشارة الى انه لا يمنع عند الكبر وقد قدر ابو حنيفة رحمه الله بهذه المدة لان الغالب ايناس الرشد فيها الا ترى انه يصلح جدا وعن عمر رضي الله عنه انه قال ينتهي لب الرجل الى خمس وعشرين سنة وفي الاسد بذلك في قوله تعالى حتى يبلغ اشده وتصرفه قبل ذلك نافذ لان المنع عنه للتاديب لا للحجر فلهذا نفذ تصرفه فيه ثم يفرع المسائل على قولهما فنقول اذا حجر القاضي عليه صار في حكم الصبي الا في اشيا فانها تصح منه كالعاقل وهي النكاح والطلاق والعتاق والاستيلاد والتدبير والوصية مثل وصايا الناس والاقرار بالحدود والقصاص لانه من اهل هذه التصرفات لكونه مخاطبا اما النكاح فهو من الحوايج الاصلية ويلزم مهر المثل لانه لا غبن فيه ويبطل ما زاد عليه لانه تبرع في المال وصار كالمريض المديون وان كانت المراة سفيهة فزوجت نفسها من كفو باقل من مهر المثل جاز فان كان اقل مما لا يتغابن فيه ولم يدخل بها يقال للزوج اما ان يتم لها او يفارقها لان رضاها بالنقصان لم يصح ويخير الزوج لانه ما رضي بالزيادة وان دخل بها لم يخير ويجب مهر المثل فلا فائدة في التخيير واما الطلاق فلقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه ولان كل من ملك النكاح وقع طلاقه والعتق لوجود الاهلية ويسعى العبد في قيمته لمكان الحجر عن التبرع بالمال الا ان العتق لا يقبل الفسخ فقلنا بنفاذه ووجوب السعاية نظرا للجانبين وعن محمد رحمه الله انه لا يسعى الا بعد الموت فاذا مات ولم يونس رشده سعى في قيمته مدبرا لان اعتقه بعد التدبير واما الاستيلاد فان وطئها فولدت وادعاه ثبت نسبه لحاجته الى بقاء النسل ولا يسعى اذا مات وكذلك ان اقر انها ام ولده ومعها ولد وان لم يكن معها ولد سعت في قيمتها بعد الموت لانه متهم في ذلك فصار كالعتق واما الوصية فالقياس ان لا يصح لانها تبرع وهبة لكنا استحسنا ذلك اذا كانت مثل وصايا الناس لانها قربة يتقرب بها الى الله تعالى وهو محتاج اليها سيما في هذه الحالة واما الاقرار بالحدود والقصاص فلان الحجر عن التصرف في المال لا غير وهو عاقل بالغ فيصح اقراره فيما لا حجر عليه فيه ويلزمه حقوق الله تعالى من الزكوات والكفارات والحج لانه مخاطب ولا حجر عن حقوق الله تعالى فيخرج عنه الزكوة بمحضر من القاضي او امينه احترازا ان يصرفها في غير مصرفها

وفي تحفة الفقهاء الحجر هو المنع لغة ومنه تسمى الحطيم حجراً لانه منع من الداخل
في الكعبة والعقل يسمى حجراً لانه يمنع عن القبائح وفي عرف الفقهاء انه عبارة عن منع
حكمي يصير تصرف المحجور في حق لا يفيد الملك بعد القبض بخلاف البيع الفاسد والحجر هو المنع
لحق الغير والنهي هو المنع لحق الشرع والاسباب الموجبة للحجر ثلثة الصغر والجنون والرق
والاصل فيه قوله تعالى في حق اليتامى فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم فعلم
ان الصغير محجور لنقصان عقله والمجنون محجور لعدم عقله بالطريق الاولى واما
الرق فليس بسبب للحجر في نفسه في الحقيقة لان العبد اهل للتصرف بلسانه الناطق
وعقله المميز وصلاحية الذمة للالتزام من كرامة البشر وبالرق لا يخرج من البشرية
الا ان ذمته ضعيفة فيمنع عن التصرف لحق المولى حتى لا يتضرر هو به ولا ينفذ اقراره
على مولاه فجعل محجوراً لاجله ومن باع من هؤلاء شيئاً او اشتراه فانه موقوف
للاجازة الولي والمولى لانه خير فيه واقرار الصبي والمجنون وعقودهما كالنكاح
والخلع وغيره ولا يعتبر اصلا واقرار العبد وعقده لا ينفذ في حال رقه واما افعالهم
في حق وجوب الضمان معتبرة لان الافعال الحسية لا مرد لها **وفي الفتاوى
التاتارخانية** وفي الظهيرية ولو حجر القاضي عليه السفيه ثم اذن له فالمسئلة
على ثلثة اوجه احدها اذا اذن له ان يبيع شيئا من ماله ويشتري فباع واشترى جاز
وكان اذن القاضي اخراجاً من الحجر ولكن اذا وهب او تصدق لم يجز ذلك والثاني لو
امر القاضي ببيع عبد بعينه او شراء شيء بعينه لم يكن هذا اخراجاً من الحجر
والثالث اذا اذن في شراء البر خاصة كان هذا اطلاقاً من الحجر م قال ولو ان وصياً
ادرك يتيم في حجره وهو مفسد غير مصلح ممن يستحق الحجر عليه فحجر القاضي عليه
او لم يحجر القاضي عليه فسأل وصيه ان يدفع اليه ماله فدفع اليه فضاع في يده او ضيعه
فالوصي ضامن لان دفع المال الى المفسد يضيع له واستهلكه او استهلاك له فيضمن
الوصي كما لو القى الوصي ماله في البحر قال الا يرى ان الاب لو اذن له في التجارة
فيما لم يجز اذنه لكونه مفسداً للمال ولو اذن الصبي العاقل في التجارة في ماله صح
اذنه لكونه حافظاً لماله قال ولو ان القاضي امر غلاماً قد بلغ مفسداً غير مصلح
وقد حجر عليه القاضي ولم يحجر عليه بان يبيع ماله ويشتري صح اذنه حتى لو باع او اشترى
وقبض الثمن كان ذلك جائزاً بلا خلاف بخلاف الاب والوصي فانه اذا اذن له لا يصح اذنه
واذا انبت القاضي على السفيه ولانه كان السفيه مولياً عليه من جهة القاضي واذا

واذا راى القاضي النظر ان ياذن له في التجارة بان رجى منه زوال الفساد صح اذنه
وان وهب او تصدق به لم يجز واما اذا اعتق جاز ويسعى الغلام في قيمته كما قبل الاذن
وان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله جاز وكذا يباع وان كان باع واشترى بما
لا يتغابن الناس فيه لم يجز وان اذن له في بيع عبد بعينه وشراء عبد بعينه جاز ولا يصير ماذوناً
في الاشياء كلها ولو ان الاب والوصي لغلام لم يدرك وهو مصلح للمال ففي هذا الوجه
يصير ماذوناً في الانواع كلها قال ولو ان قاضياً حجر على فاسق يستحق الحجر ثم رفع الى قاض
اخر واطلق عنه الحجر واجاز ما كان باع واشترى ولم يرى حجر الاول لجاز وكان فتوى
وليس بقضاء لان القضاء لا بد له من الخصومة ويقضي عليه ولم يوجد حالة الحجر وكان
فتوى ومجرد الفتوى لا يصير المختلف فيه متفقاً عليه وكان الثاني ان يقضي بخلافه بعد
هذا ولو رفع الى قاض ثالث فانه ينفذ قضاء الثاني لانه قضى في فصل مجتهد فيه فينفذ
بالاجماع هذا اذا اجاز الثاني تصرفاته فاما اذا ابطلها الثاني ثم رفع الى الثالث فاجازها
ثم رفع الى الرابع يمضي قضاء الثاني بابطال التصرفات والحجر عليه فيبطل قضاء الثالث بالاجازة
بعد ذلك وفي الخانية فان رفع شيء من التبرعات من المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل
الاطلاق القاضي الثاني فنقضها وابطلها ثم رفع الى قاض اخر فان الثاني ينفذ حجر الاول
وقضاؤه فلو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى قاض ثالث
فان الثالث ينفذ حجر الاول ويرد ما قضى الثاني بالابطال وعن ابي بكر البلخي انه قال سئل
عن محجور عليه وقف ضيعة له قال وقفه باطل الا ان ياذن له القاضي وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يجوز وقفه وان اذن له القاضي فهما افتيا بصحة الحجر على الحر البالغ
كما هو مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله م وفي المنتقى قال اذا دفع الوصي الى الوارث
ماله حين ادرك وهو فاسد ممن حجر كان دفعه جائزاً وهو بريء عن الضمان
المعلى عن ابي يوسف رحمه الله في الذي لا يونس منه رشداً لا يدفع اليه ماله الى خمس وعشرين سنة
مثل قول ابي حنيفة رحمه الله ابن سماعة عن محمد رحمهما الله في نوادره اذا حبس الرجل
في الدين ينبغي للقاضي ان يشهد انه قد حجر عليه في ماله حتى يقضي دينه الذي حبس به
اذا طلب ذلك خصمه فلا اجعل له ان يتصرف بماله او يبيعه ولا يقضي دينه فاحول بينه
وبين ذلك ولا يجوز اقراره بشيء من ذلك الا ان يعاين الشهود البيع والشراء
والقبض ويكون في ذلك بمنزلة المريض الذي عليه دين الصحة واما ابو حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله ولا يحجران على الذي حبس في الدين قال ابو الفضل قول ابي يوسف

هذا خلاف المشهور عنه في الاصل ابراهيم عن محمد رحمهما الله اذا باع المفسد ماله بعد
الحجر قال ابو يوسف رحمه الله لا يجوز وان باع بمثل القيمة وفي قول اذا باع بمثل القيمة او اقل
مقدار ما يتغابن الناس فيه جاز وان باع باقل مما لا يتغابن الناس فيه اراد البيع وقول
للمشتري اد القيمة وحده وان لم يفعل نقضت البيع مثل بيع المريض والله اعلم

وفي شرح المجمع

والمديون لا يحجر عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وان طلب غرماؤه
الحجر عليه لان فيه اهدار الادمية فهو اضرار له بل يحبس ابدا الى ان يوفي دينه بالاستقراض او بيع
ماله ودفعا عن غرمائه ظلم مظلمة ويقضي عنه اي يقضي القاضي دينه عن ماله بغير امره
اتفاقا ان كان دينه ونقده كما اذا كان ماله دراهم ودينه دراهم وللغريم ايضا ان ياخذه
بلا رضا المديون اذا راى في يده جنس حقه ويباع احد النقدين بالاخر يعني ان كان له
دنانير ودينه دراهم او بالعكس باع القاضي احدهما بالاخر لايفاء دينه اتفاقا اما عندهما
فظاهر واما عنده فلعمله استحسانا وكان القياس ان لا يجوز له ذلك كما في العروض
وجه الاستحسان ان النقدين جنسان صورة وجنس واحد معنى من حيث ان كلا
منهما وسيلة فبالاعتبار الاول لم يجز للدائن ان ياخذ احدهما مكان الاخر جبرا
وبالاعتبار الثاني جاز للقاضي ان يقضي به دينه عملا بالشبهين بخلاف العروض لان
الاغراض متعلقة باعيانها وقالا يحجر عليه بطلب الغرماء فيمنع من التصرف الا في
حجره نظرا للغرماء ويباع ماله لامتناعه اي يبيع القاضي مال المديون الحاضر لاداء
دينه ان امتنع عن البيع كما اذا اسلم عبد ذمي وامتنع الذمي عن بيعه باعه القاضي
فيبدا ببيع نقود المديون لانها معدة للتقلب ثم بعروض ان لم يف ثمنها بالدين لانها
قد تعد للتقلب ثم بعقاره قيدنا المديون بالحاضر لانه لو كان غائبا لا يبيع القاضي
ماله اتفاقا اقول في كلامه سوء ترتيب لان اداء الدين عند النقدين وبيع احد النقدين
بالاخر اتفاقي ذكرهما بين قول ابي حنيفة وايراد قولهما عنه ولو قال المصنف و
المديون يحبس ولا يحجر عليه بطلب الغرماء ولا يباع ماله لامتناعه لكان الكلام
اخصر واسنى وعن ارداف قولهما اغنى ويقسم ثمنه بين الغرماء بالحصص
اذا باعه القاضي اتفاقا وان اقر المديون بدين لرجل وهو محجور لزمه ما اقر به
بعد قضاء الدين لان المديون لما حجر للغرماء تعلق حقهم بما في يده فلا يملك ابطاله
بالاقرار لغيرهم لكن ينفذ اقراره على نفسه اعلم ان اقراره في حالة الحجر من
الصور الخلافية ذكر في المحيط يصح اقرار المحجور عند ابي حنيفة ولا يصح عندهما في

في المال الذي في يده وانت ترى ان المصنف اورده بصيغة الوفاق وفيه اشارة الى انه
لو استفاد مالا اخر بعد الحجر نفذ اقراره وتبرعاته فيه لان حقهم تعلق بالمال القائم
لا بالمستفاد وقيد بالاقرار لانه لو استهلك مالا لغيره ضمن فله ان يشاركهم فيما في يده
لان الحجر انما ثبت في القول لا في الفعل وكذا لو تزوج امراة بمهر مثلها فلها
ان تشاركهم فيه لان النكاح من حوائجه

وفي الدرر والغرر

وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال
الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على مال انسان
واتلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين
الا اذا ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر مكلف بسفه هو خفة تعتري
الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف
الفقهاء على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه
حجره القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له

كتاب المأذون وفي الخلاصة

وفي شرح الطحاوي وجائز
للرجل ان ياذن لعبده وامته بالغين كانا او غير بالغين في التجارة بعد ان
يعقلا البيع والشراء او يعرفا التجارة وكذا لو اذن لهما ان يعملا في الخياطة
ونحوها او يستقيا الماء على الحمار ويبيعه يكون اذنا في التجارة والاذن في
الاجارة اذن في التجارة وفي الاصل الاذن في الاجارة انما يكون اذنا في التجارة
اذا قال له آجر نفسك في البقالين او الخياطين لانه اذن ثم مرة بعد مرة اما لو قال
له آجر نفسك من فلان لا يكون اذنا في التجارة ومتى اذن له في عقد متكرر
يكون له اذنا في التجارة كما لو قال له اذهب فاشتر ثوبا لتبيعه وان قال اشتر
طعاما وكذا ونوبا فالبسه او اشتر طعاما للاهل او اشتر لحما بدرهم
او ما اشبه ذلك فهذا استخدام وليس باذن ولو راى عبده يبيع ويشتري فسكت
كان اذنا في التجارة الا ان ينهاه عن ذلك الا ان ما باع العبد من مال المولى
لا يجوز ذلك حتى يجيز المولى بالنطق ومن اذن لعبده في التجارة يوما او شهرا
او سنة كان اذنا له في التجارة ابدا وفي الفتاوى القاضي الامام اذا اذن في التجارة
في نوع يصير ماذونا في الانواع كلها وكذا اذا قال اذنت لك في التجارة في مكان كذا

[illegible]

التخصيص

او في وقت كذا يصير ماذونا في الاماكن والازمان كلها فبطل التوكيل فان ذلك يقبل
والتوقيت فبطل اذن القاضي فانه بمنزلة التوكيل واذا راى المولى عبده يبيع عينا من
اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا واما اذا راى عبده في حانوته يبيع متاعه فسكت
حتى باع متاعا كثيرا من ذلك كان اذنا ولا ينفذ على المولى بيع العبد ذلك المتاع ولو امر
عبده بان يشتري له لحما او ثوبا لا يصير ماذونا ولو امره ببيع الماء كان اذنا وكذا
لو امر عبده ببيع متاع غيره يصير ماذونا القاضي اذا اذن للصغير في التجارة
وابوه يابى صح اذن القاضي القاضي اذا راى عبده يبيع ويشتري فسكت لا يكون اذنا
والاذن على ضربين خاص وعام فالخاص ان يقول للعبد اذنت لك او ما يقول اذنا
ولم يشتهر ذلك فيما بين الناس والعام ان ياذن بين اهل السوق كلهم او اكثرهم
والحجر العام يعمل في الاذن الخاص والعام والحجر الخاص يعمل في الاذن الخاص ولا يعمل
في الاذن العام وانما يصح الحجر اذا اعلم العبد بذلك اما اذا لم يعلم فلا فلو اخبره بذلك واحد
غير عدل فصدقه يصير محجورا وان لم يصدقه فعندهما كذلك وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يصير محجورا
وهي معروفة ولا يصير ماذونا الا بالعلم ولو قال بايعوا عبدي فاني اذنت له في التجارة
فبايعوه والعبد لا يعلم بذلك من اصحابنا رحمهم الله في المسئلة روايتان
وفي الفتاوى الكافي واذا اذن للصبي وليه في التجارة فهو في البيع
والشراء كالعبد الماذون اذا كان يعقل البيع والشراء حتى ينفذ تصرفه وقال
الشافعي رحمه الله وبطل اذنه لانه محجور عليه شرعا للصباه وهو قائم مع الاذن فيبقى
الحجر ببقائه كما قبل العقل ولانه مولى عليه في هذا التصرف حتى يملكه الولي ويملك حجره
فلا يصلح ان يكون وليا لان الاول يتمة العجز والثاني اية القدرة وهما متضادان
فلا يجتمعان وصار كالطلاق والعتاق فانهما لا ينفذان منه بالاذن بخلاف الصوم
والصلوة والوصية واختيار احد الابوين على اصله لان الولي لا يتولاها فلم يكن
موليا عليه فيها فصححناها منه اما البيع والشراء فالولي يتولاهما فلا ينفذ منه
وعلى هذا الاصل قال بعدم صحة اسلامه ولنا ان التصرف المشروع صدر من
اهله مضافا الى محله عن ولاية شرعية فوجب القول بنفاذه كالعبد الماذون ولا خفا
في شرعية التصرف والمحلية وكذا في الاهلية لان الاهلية للتصرف بالتكلم عن تمييز
وبيان لا عن تلقين وهذا بين والكلام فيه فيثبت الولاية صونا لكلامه عن
الالغاء والصبي سبب الحجر لعدم هدايته الى التصرف لا لذاته وباذن الولي يستدل على



على ثبوت هدايته في التصرف لان الظاهر ان لا ياذن له حتى يعرف هدايته فيها وبقاء
ولاية الولي لنظر الصبي لتيسر طريق التحصيل النيل والاصابة فيستوفي المصلحة
بطريقين بمباشرة الولي وبمباشرة الصبي وتمكينه من جهة لاحتمال تبدل حاله من
الهداية الى غيرها ومتى جعلناه وليا باعتبار اصل الاهلية لم يجعله فيه موليا ومتى
جعلناه موليا عليه باعتبار قصور الاهلية لم يجعله وليا فيه والحاصل ان الصبي
مستحق النظر مصون عن النظر والتصرفات ثلثة انواع ضار محض كالطلاق والعتاق
والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي وان اذن له الولي ونافع محض كقبول الهبة
والصدقة فيملكه بغير اذنه ودائر بين النفع فيملكه بالاذن ولا يملكه بدونه لان الصبي
العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه الطفل الذي لا عقل له من حيث
انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحقناه بالبالغ في النافع
المحض وبالطفل في الضار المحض وفيما هو دائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن
وبالبالغ عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن
يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان له فيه منفعة لتصير مهتديا الى
وجوه التجارات عارفا بانواع المعاملات ممتازا عن الحيوانات حتى بلغ فاجازه نفذ عندنا
خلافا لزفر رحمه الله لانه توقف على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه ووليه
ابوه ثم وصي الاب ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم الوالي والقاضي او وصي القاضي
فاما الام او وصي الام فلا يصح منهما الاذن له في التجارة وكذا اذن امين الشرط
ومن لم يول القضاء بذلك باطل لانه لا ولاية لهؤلاء عليه في التصرف في نفسه
وماله وهدايته والشرط ان يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن
اليسير من الغبن الفاحش لا نفس العبارة لان كل صبي اذا لقن البيع والشراء
يتلقنهما والتشبيه بالعبد الماذون يفيدان ما ثبت في العبد من الاحكام ثبت
في حقه لان الاذن فك الحجر كما مر وهذا في الصبي اظهر لكونه اهلا للملك المستقر
والعبد ليس باهل له والماذون يتصرف باهلية نفسه عبدا كان او صبيا فلا يتقيد
تصرف الصبي بنوع دون نوع ويصير ماذونا بالسكوت ولا يملك تزويج عبده وكتابته
وللاب ان ياذن عبده في التجارة كالعبد غير الاب والجد لا يتولى طرفي عقد المفاوضة لان حقوق
العقد ترجع الى العاقد فيصير الواحد مطالبا ومطالبا ومسلما ومسلما وهو محال
وكذا الاب والجد قياسا وهو قول زفر رحمه الله ويجوز استحسانا لان الاب بكمال الشفقة

قام مقام شخصين وروايته مقام رأيين فيجعل كانه باع منه وهو بالغ ثم يحمل الحقوق
بحق الابوة لا بحكم العقد نيابة عنه حتى اذا بلغ الصغير وكانت العهدة على الصغير
وفيما اذا باع ماله من اجنبي فبلغ الصغير كانت العهدة على الاب فاذا كانت العهدة
بطريق التحمل لا بحكم العقد لا يؤدي الى الاستحالة **وفي الفتاوى**
قوله ويتصرف اي ويتصرف بالغبطة في مال المجنون الى الافاقة والطفل الى البلوغ
مع الرشد الاب ثم الجد ابو الاب ولا ولاية للام في المال كما لا ولاية لها في النكاح
ثم الوصي وهو الذي اوصى اليه الاب والجد فان لم يكن فيتصرف القاضي او من ينصبه
والتصرف بالغبطة هو ان يكون على وجه الحظ والمصلحة ويجوز ان يشتري له
العقار بل هو اولى من التجارة لما فيها من الاخطار وانحطاط الاسعار فان لم يكن
فيه مصلحة لثقل الخراج او جور السلطان او اشراف الموضع على البوار لم يجز ويجوز
ان يبني له المساكن بالآجر والطين دون اللبن والجص لان الآجر يبقى في
العمارة والطين قليل المؤنة ومنفعته عند النقض بحالها بخلاف الجص ولا يبني
باللبن والطين لقلة بقائه وعن القاضي الروياني ان كثيرا من الاصحاب جوزوا
البناء على عادة البلد كيف كانت قال وهو الاختيار ولا يبيع عقاره الا لحاجة مثل
الا يكون له ما تصرفه الى نفقته وكسوته وقصرت غلة العقار عن الوفاء بهما ولم يجد
من يقرضه ولم ير المصلحة فيه او لغبطة مثل ان يكون ثقيل الخراج او يرغب فيه
شريكه او جاره باكثر من ثمن مثله وهو يجد مثله ببعض ذلك الثمن واذا باع الاب
او الجد عقاره ورفع الامر الى القاضي سجل على بيعه ولم يكلفه اثبات الحاجة
او الغبطة بالبينة لانه غير متهم في حق ولده وفي بيع الوصي والامين لا يسجل الا
اذا قامت البينة على الحاجة او الغبطة قوله ولم يعود اي اذا بطلت ولاية
القاضي والوصي بالفسق وبالافاقة بعد الجنون بخلاف الاب والجد لان ولايتهما
شرعية وولاية الوصي مستفادة من التفويض فاذا ارتفعت لم يعد الا بتفويض
جديد والقاضي في تقليد التصرف بعد الوصي فكان مثله في عدم العود بل اولى
وفي تحفة الفقهاء وليس له ان يتزوج لانه ليس بتجارة ولا يزوج مماليكه وقال ابو يوسف
رحمه الله يزوج الامة كالمكاتب ولانه يحصل المال به فاشبه اجارتها ولا يهب بعوض ولا بغير
عوض ولا يتصدق لانه تبرع الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من يطعمه
لانه من ضرورات التجارة وعن ابي يوسف رحمه الله ان المولى اذا اعطى العبد المحجور قوت يومه

يومه وهو اكل بعض رغيف لا باس به بخلاف قوت شهر واذا تعلق برقبته ديون يباع للغرماء
الا ان يفديه المولى كيلا يبقى الاستهلاك دفعا للضرر عن الغرماء وقال زفر والشافعي رحمهما الله
لا يباع في دينه ويباع كسبه في دينه بالاجماع ولو حجر عليه لا ينحجر حتى يظهر حجره بين اهل سوقه جميعا
او اكثرهم دفعا للضرر عنهم ولو مات المولى او جن ينحجر وكذا لو ابق العبد عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله وكذا اذا ولدت المأذونة من مولاها خلافا لزفر رحمه الله واذا حجر
ثم اقر فاقراره جائز فيما في يده من المال انه امانة الغير او غصب عند ابي حنيفة رحمه الله
والمولى لا يملك ما في يد العبد المأذون من المال اذا كان الدين يحيط بماله ورقبته
عند ابي حنيفة رحمه الله كالوارث اذا كانت التركة مستغرقة في الديون وقالا يملكه لانه
وجد سبب الملك من العبد ورقبته له ولهذا يملك اعتاقه واذا باع العبد المأذون
من المولى شيئا بنقصان لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله لانه متهم فيه بخلاف ما اذا باع وحابا
للاجنبي لانه لا يتهم فيه ولو باع المريض من الوارث شيئا بمثل القيمة لم يجز عنده لان فيه
حق الورثة بخلاف حق الغرماء لانه تعلق في المالية وان اعتق المولى يجوز عتقه لبقاء
ملكه ويضمن العبد قيمته للغرماء وما بقي من الديون يطالبه بعد الحرية ولو باع المولى
وقبضه المشتري وغيبه فالغرماء بالخيار ان شاؤا ضمنوا البايع قيمته وان شاؤا ضمنوا
المشتري ولو اعلمه البايع فللغرماء ان يردوا البيع ان لم يصل الثمن اليهم ولو غاب
البايع فلا خصومة بينهم وبين المشتري عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رحمه الله خصم فيه عبد قدم في المصر وقال انا عبد فلان فالحجر بالاذن فباع واشترى
فهو جائز وان لم يخبر فيتصرفه جائز ايضا اعتبارا بالظاهر وان لحقه ديون لا يباع
حتى يحضر البايع المولى لانه قوله لم يقبل في الرقبة لانه خالص حق المولى بخلاف
الكسب **وفي الدرر والغرر** واستيلادها اي تحجر الامة المأذونة باستيلادها
فانه يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة لا بالتدبير اي اذا استولد
الامة المأذونة لها التي من قيمتها فدبرها المولى فهي مأذونة لها على حالها لعدم
دلالة الحجر اذا لم تجر العادة بتحصين المدبرة وضمن اي المولى بهما اي بالاستيلاد
والتدبير قيمتهما للغرماء لاتلافه محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه كان
يقضي حقوقهم اقراره اي المأذون بعد حجره ان ما معه امانة او غصب او دين عليه صح
اقراره ويقضي بما في يده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر
وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة ولذا ان المصحح هو اليد

ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه المولى من يده واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما
فراغ ما في يده من الآثار عن حاجته واقراره دليل تحققها احاط دينه بماله ورقبته
لم يملك مولاه ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملكه المولى فيعتق العبد وعليه
قيمته لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطي الجارية المأذون لها
وهو دليل كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته
والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه فرع ثبوت الملك وعدمه
وعتق ان لم يحط اي دينه بماله ورقبته بلا خلاف اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه لا يعرى
عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل المقصود من الاذن
ويبيع من مولاه بمثل القيمة لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان
لانه متهم في حقه لكونه مولاه ويبيع مولاه منه بدا اي بمثل القيمة وباقل لان مولاه
اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه **وفي شرح المختار**
قال وما يلزمه من الديون بسبب الاذن متعلق برقبته يباع فيه الا ان يفديه المولى لان المولى
رضي بذلك فانه لو لم يتعلق برقبته كان تصرفه نفعا محضا فلا حاجة الى الاذن وانما شرط
اذن المولى ليصير راضيا بهذا الضرر ولان سبب هذا الدين التجارة وهي باذنه ولان تعلق
الدين برقبته مما يدعو الى معاملته وانه يصلح مقصود المولى فينعدم الضرر في حقه
الا انه يبدا بكسبه لانه اهون فان لم يف بالديون فان فداه المولى بديون الغرماء انقطع حقهم
عنه والا يباع ويقسم ثمنه بين الغرماء بالحصص لتعلق حقهم به كتعلقها بالتركة
فان بقي شيء طولب به بعد الحرية لان الدين ثبت عليه ولم يف به الرقبة فيبقى عليه الى
وقت القدرة وهو ما بعد الحرية قال وان حجر المولى عليه لم ينحجر حتى يعلم اهل السوق
او اكثرهم لانهم اذا لم يعلموا يبايعونه على ما عرفوه من الاذن فلو انحجر يتضررون
بذلك لانه اذا لم يتعلق حقهم بكسبه ورقبته يتأخر الى ما بعد الحرية وقد لا يعتق
فيتضررون اما بالتأخير او بالعدم ولو حجر عليه في السوق عند رجل او رجلين
لا ينحجر ولو حجر عليه في البيت عند اهل سوقه او اكثرهم انحجر والمعتبر اشتهار الحجر
عندهم اذا كان الاذن مشهورا اما اذا لم يعلم بالاذن غير العبد ثم علم بالحجر انحجر
ولا يزال مأذونا حتى يعلم بالحجر كالوكيل لانه يتضرر لو انحجر بدون علمه بلزمه قضاء
الديون بعد الحرية وانه ضرر به **وفي شرح المجمع** وللمضارب وشريك العنان
تزويج الامة لان فيه تحصيل المهر وسقوط النفقة فاشبه اجارتها فقيد بقوله له

له وللمضارب لان تزويج امة الصغير جائز للاب والوصي اتفاقا لان تصرفهما
غير مقيد بالتجارة بل مقيد بالنظر للصغير كذا في عامة الكتب لكن جعل صاحب الهداية
تزويج الاب والوصي على هذا الخلاف والله اعلم وقيد بتزويج الامة لان تزويج العبد ليس
لهم اتفاقا والمكاتب يملك تزويج امته اتفاقا من الحقائق ولا يكاتب المأذون
مملوكه ولا يعتق على مال لان كلا منهما ليس من باب التجارة اذ هي مبادلة المال
بالمال للاسترباح ولو فعلهما المأذون ولم يكن مديونا فاجازه المولى يجوز لان
الامتناع كان لحقه فاذا اجاز زال المانع ولكن ليس للمأذون ان يقبض البدل
لانه نائب عن المولى وسفير عنه فلا يتعلق به حقوق العقد كالنكاح وما ذكر صاحب
النهاية من انه اذا كان على المأذون دين قليل وكثير لا يجوز كتابته كسبه وان اجاز
المولى فمشكل لان الدين اذا لم يكن مستغرقا لا يمنع ان يكون ما في يده ملكا للمولى
اتفاقا واما المستغرق فانما يمنع عند ابي حنيفة رحمه الله فكيف يستقيم هذا القول ولا
يقرض ولا يهب مطلقا اي بعوض وبغيره لان القرض تبرع محض وكذا الهبة
واما الهبة بعوض فتبرع ايضا في الابتداء فلا ينتظمها الاذن بالتجارة ويهدي اليسير
من الطعام وهو بضم حرف المضارعة اي يجعله هدية قيد باليسير وهو قدر ما
يتخذ به للضيافة اليسيرة لانه لا يملك اهداء الكثير منه وقيد بالطعام لان اهداء
قدر اليسير من الدراهم غير جائز وقيل يملك التبرع بما دون درهم ويضيف من يعامله
اراد بها الضيافة اليسيرة وهي ما لا يعدها التجار اسرافا وهو الصحيح وانما جاز
ضيافة من يعامله لان التاجر يحتاج اليها لاستجلاب قلوب الاغنياء والله اعلم
وفي الفتاوى القاضي خان العبد المحجور اذا اشترى شيئا
بغير اذن مولاه فشراؤه موقوف وكذا اذا باع شيئا من مال المولى
او بما وهب له او اقر انه رهن او ارتهن او اقرض او استقرض فجميع
ذلك موقوف وكذا الصبي الذي يعقل البيع والشراء اذا فعل شيئا
من ذلك يتوقف على اجازة وليه وفي العبد على اجازة مولاه
ان اجاز المولى نفذ **وفي الفتاوى التاتارخانية**
من استأجر عبدا لعمل التجارة ويعتبر العبد في المستأجر كالوكيل حتى يراعى احكام
الوكالة فيما بينه وبين المستأجر ولا يراعى احكام الاذن بالتجارة حتى رجع بالعهدة
على المستأجر وله ان يطالب المستأجر قبل ان يطالب هو الى غير ذلك من الاحكام قال محمد **رجل**

استأجر من رجل عبدا مشاهرة كل شهر باجر معلوم ليبيع له ويشتري ما بدا له من التجارات
الاجارة لاستجماع شرائط الجواز وهو كون البدل معلوما وكون المعقود عليه معلوما
مقدور التحصيل من جهة الاخرى فان اشترى العبد للمستأجر وباع كما امر فلحقه
ديون كثيرة فالغرماء لا يطالبون المستأجر بديونهم وانما يطالبون العبد ويرجع العبد بذلك
على المستأجر قبل الاداء بنفسه وبعده فان كان المستأجر معسرا لا يقدر على شيء وليس الا
العبد فالعبد يباع بديونهم الغرماء الآن يفديه المولى فان فداه المولى رجع بما فدى على
المستأجر وان ابى المولى الفداء وبيع العبد بالف درهم ودين الغرماء مثلا عشرة الاف درهم
الا الف بين الغرماء بالحصص سبيل لهم على العبد ببقية دينهم بعد ما بيع العبد لهم حتى يعتق
العبد فان وللمولى ان يرجع على المستأجر بثمن العبد وذلك الف درهم فان ويسلم ذلك للمولى ولا يكون للغرماء
على سبيل فان وينصب القاضي وكيلا للغرماء حتى يطالب المستأجر ببقية دينهم ويسلم الى الغرماء مراعاة
بحق الغرماء هكذا ذكره هشام في كتاب المأذون يخاصم المستأجر ويقبض ذلك منه ويسلم الى الغرماء
قال الحاكم عبد الرحمن هذا البيان خلافا في الروايات والمولى هو الذي يخاصم كما ذكر في المأذون فاذا
امتنع عن الخصومة فالقاضي ينصب وكيلا فان مات المستأجر قبل ان يقضي شيئا وترك خمسة الاف درهم
يقسم ذلك بين المولى والغرماء على عشرة اسهم سهم للمولى وتسعة اسهم للغرماء فان ولو ان العبد
لم يبع بالدين حتى وهب له عبد قيمته الف درهم وابى المولى الفداء يباع العبدان بالدين ثم
اذا وجبيع الموهوب مع المأذون وبيعا بالفي درهم مثلا يقسم ذلك بين الغرماء بالحصص ويرجع
المولى على المستأجر بثمن العبد المأذون ولا يرجع بثمن العبد الموهوب فان وينصب القاضي
وكيلا ليطالب المستأجر بتسعة الاف درهم ثمانية الاف درهم ببقية دين الغرماء والف درهم ثمن العبد
ويسلم ذلك للمولى ولو ان المستأجر لم يؤد شيئا يعني من ثمن المأذون وثمن الموهوب وما بقي
من دين الغرماء حتى لو مات وترك خمسة الاف درهم قسم ذلك على عشرة اسهم لان الدين على
المستأجر عشرة الاف درهم الف درهم ثمن العبد المأذون والف درهم ثمن العبد الموهوب وثمانية
الاف درهم للغرماء فيجعل كل الف سهم فيصير الجملة عشرة اسهم فيقسم المتروك على عشرة اسهم
لهذا فما اصاب ثمن العبد المأذون فهو للمولى وما اصاب ثمانية الاف درهم فهو للغرماء وكذلك
ما اصاب ثمن الموهوب فهو للغرماء لا يكون للمولى عليه سبيل ولو ان الغرماء لم يقبضوا شيئا
من ديونهم حتى وهبوا ذلك العبد او ابرؤه عنه بعد ما بيع او قبل ان يباع بعد ما مات
المستأجر او قبل ان يموت لا يسقط شيء مما كان على المستأجر ويرجع العبد على المستأجر بذلك
ان لم يبع فالمولى يرجع على المستأجر بذلك ولو كان المستأجر حين استأجر وما كان وضعته

وضعته فهو على المستأجر ولو ان اشترى الحر وباع وذلك فيه للمولى ولا يكون للمستأجر من ذلك شيء
وما كان من ضيعة فهو في عتق العبد يباع فيه ولا يكون على المولى من ذلك شيء رجل
اذن لمدبره في التجارة فامر رجل المدبر ان يشتري له جارية بخمسة الاف درهم فاشتراها
وقد ذكرنا قبل هذا ان المأذون اذا توكل عن غيره بشراء شيء نسيئة لا يجوز قياسا واستحسانا
واذا توكل عن غيره بشراء شيء نقدا يجوز استحسانا واذا جاز التوكيل استحسانا فاشترى
جارية كما امر ودفعها الى الآمر فماتت عنده او اعتقها او استولدها او ماتت في يد المدبر
قبل ان يدفعها الى الآمر فكذلك سواء يهلك على الآمر وكان للبائع ان يبيع المدبر بالثمن
ولو اراد البائع ان يبيع الآمر ليس له ذلك واذا بيع المدبر كان له ان يتبعه في الثمن
والمدبر ان يرجع على الآمر بعد ان يؤدي بنفسه وقبله وان لم يكن عند المدبر ولا عند الآمر
شيء فجاء عبد وقطع يد المدبر ودفع العبد بالجناية او اكتسب المدبر جارية بتجارة او هبة
فان العبد المدفوع بالجناية والجارية المكتسبة يباعان بدين المدبر الآن يفديهما
المولى فان فداهما المولى رجع بجميع الفداء على الآمر والذي يلي الرجوع هو المولى دون
المدبر وان ابى الفداء بيعا بالف درهم كل واحد منهما بالف درهم واخذ البائع جميع
ذلك بدينه ويرجع العبد بثمن العبد الرجوع على الآمر ولا يرجع بثمن الجارية
المكتسبة فان لم يقبض المدبر شيئا من الآمر حتى مات الآمر وترك الفي درهم يقسم ذلك على
خمسة اسهم سهم يصرف الى المولى واربعة اسهم يصرف الى المدبر حتى يدفع ذلك الى البائع
الآن حق الرجوع للمدبر لكونه واجبا بعقده ولو لم يقطع يد المدبر ولكنه قتل خطأ
وغرم القاتل قيمته صرف ذلك الى البائع ويرجع المولى بقيمة المدبر على الآمر وفي الجناية
رجل اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام فاذن له في التجارة او رآه يبيع ويشتري و
فسكت كان ذلك اجازة للبيع ويبطل خياره ويصير العبد مأذونا ولو باع عبدا
على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اذن البائع العبد في مدة الخيار لم يكن ذلك فسخا للبيع
الآن يلحقه العبد دين بذلك عبدا اشترى من رجل شيئا فقال البائع لا اسلم اليك
المبيع لانك محجور او قال العبد انا مأذون كان القول قول العبد فان اقام المشتري
البينة على ان العبد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القاضي بعد الشراء لم تقبل بينته
فهذا بخلاف ما ذكر في الزيادات رجل اشترى عبدا فجاء به رجل وادعى العبد
واستحلف المشتري فنكل واقر انه للمستحق فانه يقضي بالعبد للمستحق ولا يرجع
المشتري بالثمن على البائع ولو ان المشتري اقام البينة على اقرار البائع ان العبد

للمستحق يقبل بينته ويرجع بالثمن على البايع وفرق ايضا بين هذا وبين ماذكر في الجامع
رجل وهب لانسان هبة ثم اراد الرجوع في الهبة فقال العبد انا محجور وليس
لك ان يرجع في الهبة وقال الواهب لا بل انت ماذون فاقام العبد البينة على اقرار
الواهب انه محجور يقبل بينته عبد باع من رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعتك لمولاي
وانا محجور وقال المشتري بل انت ماذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد

كتاب الرهن

وفي الخلاصة وفي الاصل القبض شرط جواز
الرهن خلافا لما يقوله الامام خواهرزاده رحمه الله انه شرط اللزوم فهذا القبض
يقع بالتخلية في ظاهر الرواية ومن شرائطه ان يكون مقسوما حتى ان رهن المشاع
عندنا لا يصح سواء كان مما يحتمل القسمة او لا يحتمل وسواء رهن من شريكه او من اجنبي
والطاري كالمقارن هو الصحيح ذكره الامام السرخسي رحمه الله وذكر الصدر الشهيد رحمه الله ان فيه
روايتين بخلاف ما اذا رهن اثنان من واحد او واحد من اثنين فانه يجوز هذا اذا
اجمل اما اذا رهن منهما النصف من هذا والنصف من هذا او الثلث من هذا والثلثين
من الاخر لا يجوز الزيادة في الرهن جائزة عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله والزيادة على
الدين لا يجوز وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز يعني يصير رهنا بكلا الدينين عنده وزوائد الرهن
من الولد والثمر واللبن والصوف رهن عندنا واذا بقيت الى وقت الفكاك انقسم
الدين على الاصول يعتبر قيمتها يوم العقد وعلى الزوائد يعتبر قيمتها يوم الفكاك
كما في البيع ولو هلكت الزوائد قبل الفكاك لم يسقط شيء من الدين واما غلة
الدار والارض والعبد لا تصير رهنا وفي رهن العيون الرهن بالاعيان على ثلاثة
اوجه احدها الرهن بعين هي امانة وذلك باطل لان الرهن شرع للاستيفاء
وانه غير متصور في الامانة والثاني الرهن بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في
يد البايع وذلك لا يجوز ايضا حتى لو هلك الرهن يهلك بغير شيء هذا قول ابي الحسن الكرخي
رحمه الله وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا خلاف رواية الاصل فانه قال في كتاب الصرف رجل
اشترى سيفا فاخذ به رهنا فهلك الرهن يضمن الاقل من قيمته ومن قيمة السيف
والثالث الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالاعيان المغصوبة والمتزوج عليها ونحو
ذلك صحيح فان هلك الرهن في يده فانه يضمن الاقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين
ويأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فان الرهن يكون رهنا بالقيمة
وفي الاجناس رجل رهن شيئا فقال المرتهن للراهن اخذته رهنا على انه ان ضاع بغير

بغير شيء فقال الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل ويهلك بالدين رجل اشترى شيئا
فقال البايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فهو رهن عند اصحابنا الثلاثة
ولو قال له امسكه بمالك حتى اعطيك الثمن كان رهنا بلا خلاف في الجامع الصغير
لانه امر بالامساك بمال وهو تفسير الرهن وفي فتاوى القاضي الامام لا يبطل الرهن
بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة ثم
الرهن باي دين كان جائز وفي البدايع ويخرج بالاعتاق اذا كان المعتق
موسرا بالاتفاق وان كان معسرا فكذلك عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يخرج بناء
على ان الاعتاق نافذ عندنا وعنده لا ينفذ وجه قوله الخ وكذلك لو كان الراهن
موسرا وقت الاعتاق ثم اعسر بعد ذلك لان العبرة لوقت الاعتاق لانه وقت مباشرة
سبب وجوب الضمان وان كان معسرا فللمرتهن ان يرجع بدينه على الراهن ان شاء
وان شاء استسعى العبد في الاقل من قيمته ومن الدين وتعتبر في العبد ايضا اقل قيمته
وقت الرهن ووقت الاعتاق فيسعى في الاقل منهما ومن الدين حتى لو كان الدين
الفين وقيمة العبد وقت الرهن الفان فان زادت القيمة في يد المرتهن حتى
يساوي الفين ثم اعتقه الراهن وهو معسر سعى العبد في الف قدر قيمته وقت
الرهن ولو انتقصت قيمته حتى صار يساوي خمسمائة يسعى في خمسمائة قدر قيمته
وقت الاعتاق اما اختيار الرجوع على الراهن فلانه ابطل حقه بالاعتاق واما
ولاية استسعاء العبد فلان بالرهن صارت مالية هذا العبد مملوكة للمرتهن
من وجه لانه صار مستوفيا لدينه من ماليته فاذا اعتقه الراهن فقد صارت
هذه المالية محتبسة عند العبد فوصلت الى العبد بالاتلاف فمالية مشغولة
بحق المرتهن فكان للمرتهن بان يستخرجها منه ولا يمكنه ذلك الا باستسعاء
العبد فلهذا يستسعيه بخلاف حالة اليسار لان الدين منه عند تعذر
الاستيفاء من الراهن على ما هو موضوع الرهن في الشرع ان الراهن يؤمر
بقضاء الدين وعند التعذر يستوفي من الرهن كما قبل الاعتاق والتعذر
عند اعسار الراهن لا عند ايساره فيسعى في حالة الاعسار لا في حالة
الايسار وفي الفتاوى الكافي رهن عصيرا بعشرة دراهم قيمته
عشرة دراهم فصار خمرا عند المرتهن ثم صار خلا يساوي عشرة دراهم فهو رهن
بالعشرة وهذا لان عقد الرهن لم يبطل بالتخمر لان ما صلح محلا للبيع صلح محلا

للرهن لان المحلية انما يكون بالمالية فيهما والخمر لا يصلح محلا لابتداء البيع ويصلح للبقاء
فان من باع عصيرا فتخمر في يد البائع بقي البيع الا انه يتخير في البيع لتغير وصف المبيع كما
لو تعيب فاذا صار خلا فقد زال العارض قبل تقرر حكمه فجعل كان لم يكن وكذا لو رهن شاة
قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي درهما فهو رهن بالدرهم لان
بموت الشاة لم يبطل عقد الرهن بل صار المرتهن مستوفيا وبالاستيفاء يتاكد الرهن فاذا
عادت المالية بالدبغ صادفت عقدا قائما فيثبت فيه حكمه بقسطه لانه يحتبس بحبس المحل بخلاف
الشاة المبيعة اذا ماتت قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان الشاة
اذا ماتت فقد انتقض البيع ولا يعود بعد الانتقاض اما الرهن فبالهلاك يتقرر ومن
مشايخنا من منع مسئلة البيع ويقول يعود البيع والجمهور على انه لا يعود لما بينا
واذا ابق الرهن وجعل بالدين ثم عاد يعود رهنا عندنا كما كان وعند زفر رحمه الله
لا يعود رهنا بل يكون ملكا للمرتهن لان القاضي اذا جعله بالدين فقد ملكه اياه فصار
كالمغصوب ثم يعود ملكا للغاصب ولنا ان الرهن لا يملك بالدين بل يقع بقبضه
الاستيفاء من وجه ويتم بالهلاك فاذا عاد ظهر انه لم يتم فبقي محبوسا بالدين ونماء
الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف للراهن لانه متولد من ملكه ويكون رهنا مع
الاصل يحبسه حتى يستوفي الدين الا ان النماء ليس بمضمون حتى لو هلك في يد المرتهن
لم يسقط شيء من الدين وقال الشافعي رحمه الله النماء ليس برهن وبه قال مالك لان الثابت
بالرهن حق البيع في الدين عنده وذلك معنى متاكد في العين فلا يسري الى الولد كحق
الوكالة بالبيع ولنا ان حق المرتهن متاكد في الاصل فيسري الى الولد ونحوه
كملك الراهن ولهذا يسري الى بدل العين الا انه لا حصة له من الضمان لان الاتباع
لا قسط له مما يقابل بالاصل لانها لم تدخل تحت العقد مقصودا الا اذا صار مقصودا
بحكمه بالفكاك كولد المبيع لا حصة له من الثمن الا اذا صار مقصودا بالقبض
فان هلك الاصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة النماء يوم
الفكاك وعلى قيمة اصله يوم القبض كما يقسم على قيمة الزيادة المتصلة يوم القبض
لان الاصل والزيادة دخلا في ضمانه بالقبض فتعتبر قيمتهما يوم القبض والنماء
انما صار له حصة من الضمان بالفكاك فانه لو هلك قبله هلك بغير شيء فتعتبر
قيمته حينئذ فما اصاب الاصل سقط من الدين وما اصاب النماء افتكه الراهن بحصته
ويجيء بيانه بعد في المسائل ان شاء الله تعالى المرتهن اذا حلب الشاة المرهونة وشرب او

او اكل ولدها الذي ولدت عند المرتهن باذن الراهن جاز له ذلك ولا يسقط شيء
من الدين لانه اتلفه باذن المالك فان لم يفتك الشاة حتى هلكت عند المرتهن يقسم
الدين على قيمة الشاة وعلى قيمة اللبن فيسقط حصة الشاة ويفتك حصة اللبن لانه
لما اتلفه المرتهن انتقل الى الراهن لما كان باذنه وصار الراهن مستردا لما اتلفه المرتهن
فصار له قسط من الدين فيبقى بحصته وكذا حكم الولد وجميع النماء ولو فعله الراهن
بنفسه او اجنبي بامره يضمن ويكون الضمان رهنا لان المرتهن ما رضي بالاتلاف
فيضمن لحقه ويجوز الزيادة في الرهن **وفي الاختيار في شرح المختار**
قال ولا يتم الا بالقبض قال الله تعالى فرهن مقبوضة وصفها بكونها مقبوضة
فلا يكون الا بهذه الصفة ولانه عقد تبرع الا يرى انه لا يجبر عليه فيكون تمامه بالقبض
كالهبة او بالتخلية لقيامها مقامه كما في البيع والهبة وقبل ذلك ان شاء سلم وان شاء
لا لما بينا انه تبرع ثم الرهن لا يخلو اما ان كان بدين وهو المثلي وبعين وهو غير المثلي
فان كان بدين جاز على كل حال باي وجه ثبت سواء كان من الاثمان او من غيرها
وان كان بعين فالاعيان على وجهين مضمونة وغير مضمونة فالمضمونة على وجهين
مضمونة بنفسها ومضمونة بغيرها فالمضمونة بنفسه ما يجب عند هلاكه مثله او قيمته
كالمغصوب والمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد فيجوز الرهن بها لانها مضمونة ضمانا
صحيحا يمكن استيفاء الدين منه والمضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع فلا يجوز
الرهن بها لانه لا يجب بهلاكه حق يستوفى من الرهن لانه اذا هلك المبيع يبطل
البيع ويسقط الثمن فصار كمال غير مضمون والاعيان غير المضمونة وهي الامانات
كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة والمستاجر ونحوها لا يجوز الرهن
بها لان الرهن مقتضاه الضمان على ما بيناه وما ليس بمضمون لا يوجد فيه معنى الرهن
وقوله في المختصر يمكن استيفاؤها منه احتراز عن هذا ولا يجوز بالشفعة ولا
بالدرك ولا بدين سيستحق لانه وثيقة بعد وجوبه ولا بالقصاص في النفس وما دونها
لعدم التمكن من الاستيفاء ويجوز بجناية الخطاء ويكون رهنا بالارش لانه
يمكن استيفاؤه ولا يجوز بالكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء ولا باجرة النائحة
والمغنية لانه غير مضمونة ويجوز شرط الخيار للراهن لانه لا يملك الفسخ فيفيد
الشرط ولا يجوز للمرتهن لانه يملك الفسخ بغير شرط فلا يفيد ولا يجوز رهن
ما لا يجوز بيعه كالحر والمدبر وام الولد والمكاتب والميتة والدم لانه لا يمكن الاستيفاء

منها ولا يحصل التوثق وكذا جذع في سقف وذراع من ثوب واشباهه لما مر ولا يجوز
للمسلم رهن الخمر والخنزير ويجوز للذمي لانه رهن والارتهان للوفاء والاستيفاء
ولا يجوز للمسلم ذلك من الخمر ويجوز للذمي ثم الرهن على ثلثة اضرب جائز وباطل
وقد ذكرناهما وفاسد وهو رهن المبيع ورهن المشاع والمشغول بحق الغير
او اشترى عبدا او خلا ورهن بالثمن رهنا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او قتل عبدا
فاعطاه بقيمته رهنا ثم ظهر حرا في القدوري في نسخه يهلك بغير شيء لان المبيع غير
مضمون بنفسه والقبض لم يتم في المشاع والمشغول ولم يصح في الحر والخمر كما اذا رهنه
ابتداء ونص محمد رحمه الله في المبسوط والجامع ان المقبوض بحكم رهن فاسد مضمون
بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن انعقد لمقابلة المال بالمال حقيقة
في البعض وفي البعض في ظنهما لكنه فسد لنقصان فيه لانه لا يمكن استيفاؤه
من الرهن فيكون مضمونا بالاقل منهما كالمقبوض في البيع الفاسد مضمون بقيمته
وكذا هذا الا انه يضمن الاقل منهما هنا الخ اما اذا كانت القيمة اقل فظاهر
واما اذا كان الدين اقل فلانه انما قبضه ليكون مضمونا بالدين والمختار قول محمد
رحمه الله **وفي تحفة الفقهاء** واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما
ببيع الرهن عند حلول الاجل يجوز الوكالة ولو وضعاه في يد عدل يجوز ايضا عندنا
خلافا لمالك رحمه الله به ويده كيد المرتهن حتى يقبض دينه ويسقط الدين بهلاكه
في يده ولو سلط الراهن العدل على بيعه يجوز بيعه بالنقد والنسيئة كغيره
من الوكلاء ولو طالبه المرتهن بدينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن لانه قد
لد عليه وليس للراهن ولا للمرتهن اخذه من يده وكذا ليس للراهن ان يعزله لان
في عزله اتواء حق المرتهن فكذا اذا مات الراهن والمرتهن لا ينعزل لان الرهن
لا يبطل بموتهما ولا بموت احدهما لان الوكالة لما شرطت في ضمن عقد الرهن فصار
وصفا من اوصافه فصارت لازمة فاذا حل الاجل والراهن غائب وابى الوكيل عن
البيع اجبره القاضي على البيع وقيل اذا وكله بالبيع بعد عقد الرهن لا يجبر عليه
ومن استعار عينا من آخر ليرهنه بدينه يجوز لانه متبرع باثبات ملك اليد في ماله
فيعتبر بالمتبرع باثبات ملك العين فان افتكه المعير ليس للمرتهن ان يمتنع منه لان
العين حقه ولم يتبرع فيه ولهذا يرجع هو على الراهن لانه ادى دينه مضطرا
فلا يكون متبرعا بخلاف ما لو قضى الاجنبي دين الراهن حيث لا يرجع لانه متبرع و

ولهذا لو امتنع من اخذه منه له ذلك ولا يجوز للمرتهن ان ينتفع بشيء من الرهن
بالاستخدام واللبس او السكنى او الركوب وغير ذلك ولا يعيره ولا يواجره الا باذن
الراهن وان فعل من هذه الاشياء يكون متعديا فيضمن ضمان الغصب والامانات
يضمن بالتعدي ولو رهن مصحفا واذن له بالقراءة صار عارية وقت القراءة وبعد فراغه
منه عاد مضمونا بالدين ولو رهن خاتما فجعله في خنصره يضمن واليمين واليسار فيه
سواء ولو اذن له في ذلك فهلك في حال الاستعمال لا يضمن لانه امانة في ذلك الوقت
وفي شرح المجمع وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وما لهما اي على
مالهما هدر عند ابي حنيفة رحمه الله لا يلزم فيها شيء عليهما واعتبراها اذا وردت
على المرتهن ثم ان شاء الراهن دفعه بالجناية الى المرتهن فيبطل الرهن وان قال
المرتهن لا اطلب الجناية يكون رهنا على حاله اراد بالجناية ما لا يوجب القصاص لانها
لو كانت موجبة له فهي معتبرة اتفاقا يقتص الرهن اذا حضر الراهن ويسقط الدين
لان ماليته تلفت بجناية في ضمان المرتهن وقيد بقوله على المرتهن لان الجناية
على مال غيره معتبرة اتفاقا اذا ساوت قيمة الدين لان تلك الجناية غير مودية
للنفع فلا يمكن تملك المرتهن بها العبد ولا فائدة في اعتبارها في ايجاب المال
للمرتهن لان الجناية حصلت في ضمانه فعليه تخليصه منها فلا يفيد وجوب الضمان
مع وجوب التخليص عليه واما اذا كانت قيمته اكثر فعن ابي حنيفة رحمه الله انها يعتبر
بقدر الامانة لان ذلك الفضل ليس في ضمانه وعنه انها لا يعتبر لان الفضل وان
لم يكن مضمونا لكن حكم الرهن ثابت فيه وهو الحبس بالدين فصار بمنزلة المضمون كذا
في الايضاح والهداية وفي الحقائق اجمعوا ان العبد اذا كان نصفه مضمونا ونصفه
امانة بان كانت قيمته ضعف الدين فجنايته على المرتهن معتبرة فيقال للراهن
ان شئت فادفعه وان شئت فافده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الرهن وصار العبد كله
للمرتهن وان اختار فداءه فنصف الفداء على الراهن ونصفه على المرتهن فما كان حصة
المرتهن يبطل وما كان حصة الراهن يفديه والعبد رهن على حاله لهما ان في اعتبار
الجناية على المرتهن فائدة وهي ان المرتهن قد يختار تملك رقبة العبد ويدفعه
الراهن وله ان العبد كله مشغول بدين المرتهن وهو كالمالك في حكم الجناية
حتى صار حاصل الضمان عليه والجناية على المالك هدر فكذا هذا ولا فائدة في
اعتبار جنايته لان في اعتبارها سقط الدين ويضمن الجناية من الراهن عليه

اى على الرهن لتعلق حق المرتهن به فجعل المالك كالاجنبى ومن المرتهن اى
يضمن من المرتهن جنايته على الرهن لان عينه ملك الراهن ويسقط من دينه
بقدرها اى بقدر الجناية لان المرتهن تعدى فى ملك الراهن بالجناية عليه فيضمنه
فيسقط من دينه ذلك القدر قصاصا م وفى الدرر والغرر ابراء المرتهن
الراهن عن دينه فقبله اى قبل الراهن الابراء او وهبه له فهلك الرهن فى
يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا وقال زفر رحمه الله
يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقى كذلك ما بقى القبض
وجه الاستحسان انه ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا
لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات
وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان
بقى الدين فكذا اذا ابرا عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقى القبض
ولو استوفى اى المرتهن دينه بالتمام او بعضه بايفاء الراهن او متطوع او شرائه
عينا به اى بالدين او صلحه عنه اى الدين على عين او حالته مرتهنه بدينه
على اخر فهلك فى يده اى المرتهن هلك بالدين لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء
ونحوه لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم
الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض
الاستيفاء الثانى ورد ما قبض المرتهن اذى فى صورة ايفاء الراهن او المتطوع
او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة وهلك العين بالدين اذ بالحوالة لا يسقط
الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود الى ذمة
المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا اى كما يهلك الرهن بالدين فى
الصور المذكورة يهلك به ايضا اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين
لان الرهن مضمون بالدين او بجهته عند توهم الوجود كما فى الدين الموعود
وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم
الدين بخلاف الابراء لانه سقط به وفى الفتاوى التاتارخانية
اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى النفقة كالعبد والدابة وفى شرح الطحاوى
ان كان الرهن مملوكا فنفقته من طعامه وكسوته كلها على الراهن م وكذلك
الحمال الذى يحمل العلف من السوق اليها على الراهن وكذا كفنه على الراهن و يستوى

ويستوى فى ذلك ان يكون الرهن فى يد المرتهن او العدل وفى جامع الفتاوى
عن زفر رحمه الله فى الرهن اذا كان حيوانا ويحتاج الى النفقة ان انفق بغير
امر الراهن والقاضى فهو متطوع ولو حكم الحاكم او امر الراهن بجعله فامر
المرتهن بالاستدانة على الراهن ففعل فهو دين عليه ولو هلك الرهن سقطت
النفقة وكذلك بعد ما حبس الرهن لاجل النفقة بعد قضاء الدين وعند ابى يوسف
رحمه الله لا يسقط وان ضاع الرهن م وفى مجموع النوازل اذا ابى الراهن ان ينفق
على الرهن فالقاضى يامر المرتهن بان ينفق عليه فاذا قضى الدين فللمرتهن ان يحبس
حتى يستوفى النفقة وان هلك الرهن بعد ذلك لا شئ له على الراهن وهذا قول زفر
رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ليس له حتى يستوفى النفقة واذا هلك فى يد المرتهن فالنفقة
دين على الراهن بحاله وثمن الدواء واجرة الطبيب على المرتهن وذكر المسئلة مطلقة
فى موضع فى كتاب الرهن وذكر فى موضع اخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحة
والقروح ومعالجة الامراض وفى الكافى والفداء من الجناية م يجب قسمتها فما كان
من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة فعلى الراهن وهكذا
ذكر القدورى فى شرحه ومن المشايخ من قال يجب ثمن الدواء واجرة الطبيب على
المرتهن هاهنا اذا كانت الجراحة او المرض حدث عند المرتهن اما اذا كان حادثا
عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال
واطلاق محمد رحمه الله فى الكتاب يدل عليه وعن الفقيه ابى جعفر الهندوانى ان ما
حدث عند المرتهن من ذلك وثمن الدواء واجرة الطبيب على المرتهن وما كان
عند الراهن ان لم يزد فى يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء
على الراهن وان ازداد فى يد المرتهن حتى احتيج فيه الى زيادة مداواة فالمداواة على
المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا امر حدث عندك فان اردت
اصلاح مالك واحياء حتى لا يتوى مالك فداوه وفى الخزانة واصلاح دبرة
الدابة وجراحة الرقيق والدواء على المرتهن اذا كان الدين وقيمة الرهن
سواء وان كان الدين اقل من القيمة فالمعالجة على الراهن وفى جامع الفتاوى
ومؤنة الرد فى الرهن على صاحبه وفى التفريد وجعل الآبق ان كان قيمة الرهن
والدين سواء فهو على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر
المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة والفداء من الجناية كجعل الآبق وفى التجريد

فان اراد الراهن ان يجعل النفقة التي عليه في نماء الرهن فليس له ذلك م في شرح الطحاوي
حفظ الرهن على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط على المرتهن شيئا على الحفظ
لا يصح ولا يستحقه واجرة الراعي اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى رعيه على الراهن وفي
الفتاوى الخلاصة سواء كان في الرهن فضلا او لا م واجرة المأوى للمريض على المرتهن
وفي الكافي اجرة بيت يحفظ فيه واجرة الحافظ على المرتهن وكذلك اجر الحارس على المرتهن
وعن ابي يوسف رحمه الله انه ان كان في منزل المرتهن سعة فعليه ان يأوي الدابة اليها
وان لم يكن فيه سعة واحتاج المرتهن الى ان يكاري له منزلا فالكراء على الراهن
وفي القدوري لو كان الرهن امة فولدت فاجر الظئر على الراهن وسقي الرهن اذا كان
كرما فالسقي والعمارة والخراج على الراهن وفي السراجية الرهن اذا كان كرما فالسقي
والعمارة والخراج على الراهن وفي الكافي والخراج على الراهن خاصة والعشر فيما
يجري ياخذه الامام ولا يبطل الرهن في الباقي بحال اما اذا استحق بعض الرهن شائعا
وذكر هناك اصلا فقال كل نفقة كانت لمصلحة الرهن وتبقيته فهو على الراهن
وكل ما كان لحفظه او لرده الى يد المرتهن او لرد جزء منه فائت فهو على المرتهن
قال محمد رحمه الله وما انفق المرتهن على الرهن والراهن غائب فهو فيه متطوع فان امر القاضي
ان ينفق ويجعله دينا على الراهن فهو دين عليه فقد اشار الى ان بمجرد امر القاضي
لا يصير النفقة دينا على الراهن فانه قال ويجعله القاضي دينا قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
وهكذا يقول في كتاب اللقيط واكثر مشايخنا على انه لا بد من التنصيص على ان
يكون ذلك على الراهن اما بمجرد الامر بالانفاق لا يصير دينا وفي المنتقى الحسن ابن ابي مالك
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله اذا كان الراهن غائبا وانفق المرتهن على الرهن بقضاء
القاضي رجع على الراهن وان كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال ابو يوسف رحمه الله
فيهما جميعا يرجع عليه وفي الكبرى والفتوى على انه اذا كان الراهن حاضرا كلف الى
ان ينفق فامر القاضي المرتهن بالانفاق فانفق يرجع على الراهن واذا قضى الدين
ليس للمرتهن ان يمنع الرهن حتى يستوفي النفقة وان هلك الرهن عند المرتهن
فالنفقة على حالها وقال زفر رحمه الله للمرتهن ان يمنع الرهن حتى يستوفي النفقة وان
هلك الرهن بعد ذلك لم يكن على الراهن شيء وفي التفريد ولو فداه المرتهن والراهن غائب
لم يكن متطوعا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد وزفر والحسن رحمهم الله يكون متطوعا
وفي الخانية وما يجب على الراهن اذا فعل المرتهن بغير اذن الراهن يكون متطوعا وكذا

وكذا ما يجب على المرتهن اذا فعل الراهن بغير اذن المرتهن يكون متطوعا
وفي الفتاوى الاصل في الرهن الكتاب والسنة والاجماع قال الله تعالى فرهان مقبوضة
ورهن رسول الله صلى الله عليه وسلم درعه من يهودي ويعتبر في صحته امور منها الايجاب
والقبول او الاستيجاب كما في البيع ومنها كون الراهن ممن يصح منه البيع فيشترط
ان يكون مكلفا مطلق التصرف فلا يصح رهن الصبي والمجنون والمحجور عليه والرهن
نوع من التبرع فان صدر من اهل التبرع في ماله نفسه فذاك والا فان شرط وقوعه
على وفق المصلحة والاحتياط فرهن الولي مال الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه
وارتهانه لهم مشروطان بهما وكذا رهن المكاتب والعبد المأذون له في التجارة
وارتهانهما والمراد بالولي هاهنا من يتولى التصرف لهم شرعا سواء كان ابا او جدا
او قاضيا او منصوبا من جهته فمن صور الرهن بالمصلحة ان يشتري للمولى عليه ما
يساوي مائتين بمائة نسيئة ويرهن به ما يساوي مائة من ماله فيجوز لانه ان لم يتلف
المرهون ففيه غبطة ظاهرة وان تلف ففي الذي اشتراه ما يجبره والى ذلك الاشارة
بقوله ان يساوي المشتري الثمن والمرهون ومقتضى اطلاقه ان لا يجوز رهن ما
يزيد على ذلك وان كان مما لا يتلف عادة كالعقار خلافا للشيخ ابي محمد رحمه الله لان
الرهن يمنع التصرف كيف كان قوله او لنهب اخر اي لو وقع نهب او حريق وخاف
الولي على مال المولى عليه فله ان يشتري عقارا او يرهن بالثمن شيئا من ماله ان لم يتهيا
اداؤه في الحال ولم يبع صاحب العقار عقاره الا بشرط الرهن لان الايداع المجرد
في مثل هذه الحالة ممن ترد عند النهب منه جائز فهذا اولى وله ان يرهن ايضا
مال المولى عليه اذا استقرض لحاجته الى النفقة او الكسوة او لنفق فيه
ما لزمه من غرامة جناية او لاصلاح صناعه او ينفقها بالارتفاع غلاته او لحلول دينه
المؤجل او لنفاق ماله الكاسد فان لم يرتقب شيئا من ذلك فبيع ما يقدر رهنه اولى
من الاستقراض وحيث جاز للولي الرهن فانما شرط ان يرهن من امين يجوز
الايداع منه والمكاتب في رهن ماله كالولي في رهن مال المولى عليه حتى يشترط وقوعه
على وفق الاحتياط والمصلحة والعبد المأذون ان دفع اليه السيد مالا ليتجر فيه
وكالمكاتب فهو اولى بالمنع اذ ليس الرهن من عقود التجارة حتى يتناوله الاذن وان
لم يدفع اليه شيئا بل قال له اتجر بجاهك فله البيع والشرى في الذمة حالا ومؤجلا
والرهن والارتهان اذ لا ضرر فيه على السيد فان فضل في يده مال فكان كما لو دفع

اليه مالاً قوله وارتهن اى وارتهن الولى للمولى عليه ان اقرض ماله لعدونه لنهب اوباع
ماله نسية لذلك او لغنطه ولا يجوز الاكتفاء بسار المشترى فقوله لنهب متعلق بمسئلتى
الاقراض والبيع وقوله او عنطه متعلق بمسئلة البيع خاصة فلا يجوز للولى
اقراض مال المولى عليه ولا بيعه نسية الا عند ضرورة نهب او حريق او غنطه
او ذا اراد سفراً ويجوز للقاضى الاقراض وان لم يقرض شيء من ذلك لكثرة اشتغاله
ويفهم من اطلاق ما ذكره المصنف انه اذا ارتهن بالثمن جاز الارتهان بجميعه
ولم يجب ان يستوفى منه ما ساوى المبيع نقداً **وفى مجمع المنتخبات**
من الواقعات رجل ارتهن خاتما فجعله فى خنصره ثم ضاع فهو ضامن لانه غصب لان
هذا ليس بمعتاد والخنصر اليمنى واليسرى سواء لان بعض الناس يجعلونه فى اليمنى
وان جعله فى البنصر لم يكن هذا وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله انه لا ضمان عليه
وقال شيخ الاسلام خواهرزاده انه ضامن وسوى بين الخنصر والبنصر وما ذكره
شمس الائمة قبل هذا فيما اذا كان المختتم رجلا اما اذا كان امرأة فهى ضامنة وان تختم
فى الخنصر وخاتم عليه لا يضمن وذكر محمد رحمه الله عن بعض السلاطين انه يلبس الخاتم
فوق الخاتم فان يلبس الخاتم للخاتم هذا اشارة الى ان هذا اللبس معتاد فلا يكون
استعماله غصبا وفيه ايضا رجل رهن عند رجل خاتما وقال للمرتهن تختم به فهلك
فى حالة التختم ان امره ان يختم فى الخنصر يهلك امانة والدين على حاله لانه صار
عارية فخرج من ان يكون مضمونا بالرهن فان اخرجه من الاصبع ثم هلك هلك
بالدين لانه عاد ضمان الرهن وان امره ان يختم بالبنصر فهلك فى حالة التختم
يهلك بالدين لانه لا يكون عارية لانه امره بالحفظ لا بالاستعمال هو الصحيح فلو امره
ان يختم فى الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فهذا وما لم يامره ان يجعل الفص
من جانب الكف سواء هو الصحيح من اختيارات فى شرح الطحاوى وليس للمرتهن
ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول ان يبطل
الرهن الثانى ويعيد الى يد الاول ولو هلك الرهن فى يد المرتهن الثانى قبل
الاعادة الى يد المرتهن الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء
ضمن الثانى فان ضمن مرتهن الاول بالضمان وصار كان رهن ملك نفسه ولو
هلك فى يد المرتهن الثانى يهلك بالدين فان ضمن المرتهن الثانى يكون الضمان
رهنا عند المرتهن الاول ويبطل الرهن عند الثانى ويرجع الراهن على المرتهن الاول

الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عنده باذن الراهن الاول صح الرهن الثانى
وبطل الرهن الاول فصار كالمرتهن الاول الى استعار من الراهن الاول للرهن فرهنه

كتاب المزارعة

وفى الخلاصة وفى الاصل اذا دفع الكرم معاملة
بالنصف ولم يسم له سنين جاز استحسانا ويقع على سنة واحدة وقد ذكرنا ولو دفع
الى اخر نخيلا وشجرا او كرما معاملة انهراً معلومة يعلم يقينا ان النخل والشجر
والكرم لا يخرج ثمر فى مثل تلك المدة فالمعاملة فاسدة وان كانت مدة قد تخرج
الثمر وقد لا يخرج فالمعاملة موقوفة ان اخرجت الثمرة فى المدة المضروبة صحت المعاملة
وان لم تخرج فسدت وهذا اذا اخرجت شيئا فى المضروبة ما يرغب فى مثله فى المعاملة
ان اخرجت شيئا لا يرغب فى مثله فى المعاملة لا يجوز المعاملة وان لم تخرج النخيل شيئا
فى تلك المدة ينظر ان اخرجت بعد مضى تلك المدة فى تلك السنة فالمعاملة فاسدة
ولم وان لم تخرج فى تلك السنة لعلة حدثت بها فالمعاملة جائزة واذا دفع الى رجل
نخلا فيه طلع معاملة بالنصف جاز وان لم يسميا وقتا والاصل ان المعاملة متى
عقدت على ما هو فى حد النمو والزيادة صحت واذا عقدت على ما تناهى عظمه وصار
بحال لا يزيد فى نفسه بسبب عمل العامل لا تصح المعاملة وان عرف خروج الاشجار عن حد
الزيادة اذا بلغت واثمرت وعلى هذا اذا زرع الرجل ارضه ونبت الزرع الا انه لم يتناه
فدفع الى غيره مزارعة حتى يربيه العامل ويسقيه جاز وان تناهى فدفع الارض مع
الزرع المتناهى مزارعة بالنصف ليحفظه ويحصل لا يجوز العامل اذا ترك الكرم
بعدما قام عليها اياما فلما ادرك الثمر جاء يطلب الحصة ان ترك فى وقت خروج
الثمر وفى وقت صار للعنب قيمة لو قطع فترك لا يبطل الشركة ان لم يكن له قيمة لو قطع
صح الترك ولا يطيب له العامل اذا غرس اشجاراً فى مدة المعاملة ان غرسها
للدهقان متبرعا فهى للدهقان وان امره الدهقان بذلك وغرسها فى كرمه
فهى للدهقان وعلى الدهقان المال الذى اشترى به الاشجار وان غرسها لنفسه
باذن الدهقان فهى للاكار والدهقان يامره بالقلع وبتسوية الارض وفى فتاوى
القاضى الامام رجل دفع الى رجل ارضا مدة معلومة على ان يغرس المدفوع اليه
فيها اغراسا على ان ما يحصل من الاغراس والثمار يكون بينهما جاز المزارع
اذا لم يعمل فى الارض شيئا بعدما زرع من التذريب والسقى وغيره ان كان البذر من
جهته يستحق الحصة وان كان من رب الارض ينبغى ان لا يستحق شيئا وفى المعاملة

اذا دفع كرمه معاملة فلم يعمل الرجل فى الكرم عملا فانه لا يستحق شيئا وكذا ان عمل
الا انه لم يحفظ الاشجار والثمار حتى ضاعت الثمار لا يستحق شيئا اذا دفع الى رجل
نخلا معاملة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برايك فدفع العامل الى اخر معاملة
فعمل فيه فما خرج فهو لصاحب النخل وللعامل اجر المثل على العامل الاول ولو هلك
الثمر فى يد العامل الاجير من غير عمله وهو على رؤس النخيل لا يضمن فان هلك
الثمر من عمل العامل الاجير فى امر خالف فيه امر الاول فالضمان لصاحب النخيل
على العامل الاجير ولا يضمن العامل الاول **وفى الفتاوى الظهيرية**
ثم المزارعة لصحتها على قول من يجيزها شروط احدها كون الارض صالحة
للزراعة لان المقصود لا يحصل بدونه والثانى ان يكون رب الارض والمزارع
والمزارع من اهل العقد وهو لا يختص به لان عقدا ما لا يصح الا من الاهل
والثالث بيان المدة لانه عقد على منافع الارض او منافع العامل والمدة هى
المعيار لها والرابع بيان من عليه البذر قطعا للمنازعة واعلاما للمقصود عليه
وهو منافع الارض او منافع العامل والخامس بيان نصيب من لا بذر من قبله لانه
يستحقه عوضا بالشرط وما لا يعلم لا يستحق شرطا بالعقد والسادس ان يخلى
رب الارض بينها وبين العامل حتى لو شرط عمل رب الارض يفسد العقد لفوات
التخلية والسابع الشركة فى الخارج بعد حصوله لانه ينعقد شركة فى الانتهاء
فما يقطع الشركة كان مفسدا للعقد والثامن بيان البذر ليصير الاجر معلوما
وفى الفتاوى الكافى وتبطل المزارعة بموت احد المتعاقدين كالاجارة
فلو كان دفعها الى ثلث سنين فلما نبت الزرع فى السنة الاولى ولم يستحصد مات رب
الارض تركت الارض فى يد المزارع حتى يحصد الزرع ويقسم بالشرط وتنتقض المزارعة
فى السنتين الباقيتين لان فى ابقاء العقد فى السنة الاولى مراعاة الحقين
حق المزارع وحق الورثة وفى القلع ابطال لحق العامل اصلا فكان الابقاء
اولى فاما فى السنة الثانية والثالثة فلا حاجة الى الابقاء لانه لم يثبت الحق للمزارع
فى شيء بعد فعملنا بالقياس ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض
وحفر الانهار انتقضت المزارعة لانه ليس فى ذلك ابطال مال على المزارع ولا شيء
للعامل بمقابلة العمل لانه يتقوم بالخارج ولا خارج فلا شيء فلا يجب شيء واذا
فسخت المزارعة بدين فادح لحق رب الارض فاحتاج الى بيعها جاز كما فى

[illegible]

فى الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار وسوى المسناة بشيء
لانه لا يجوز ان يطالب بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا يجوز ان يطالب باجر المثل
لانه انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو نبت الزرع ولم يستحصد لم يبع الارض
فى الدين حتى يستحصد الزرع لانه لو بيع فى البيع يؤدى الى ابطال حق المزارع اصلا
وفى التاخير اضرار بالغرماء ولكن ضرر التاخير اهون من ضرر الابطال فيتاخر البيع
فى الدين الى وقت الحصاد ويخرجه القاضى من الحبس ان كان حبسه فى الدين
لانه ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما فلا يجب لا انجزاء الظلم فان مضت مدة
المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصف الارض لتربية حصته فيها
الى وقت الادراك وهذا لان المدة اذا انقضت فقد انتهى العقد الا ان فى قلعه ضررا
فيبقينا العقد بالاجرة كما فى الاجارة والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما
حتى يستحصد لانه عمل فى مال مشترك حيث انتهاء العقد بانتهاء المدة واستحقاق
العمل على العامل انما كان فى المدة بالعقد ولم يبق وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض
والزرع نقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان العقد ثم يبقى فى مدته فاما
ههنا فقد انتهت المدة فانتهى العقد فلم يختص العامل بالعمل فان انفق احدهما
بغير امر صاحبه والا امر قاض فهو متطوع فى النفقة لان كل واحد منهما غير مجبر
على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استرمت فانفق احدهما فى مرمتها
بغير امر صاحبه كان متطوعا فى ذلك ولو اراد رب الارض ان ياخذ الزرع نقلا
قيل لرب الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على
الزرع وارجع بما تنفقه فى حصته لان المزارع اذا امتنع عن العمل لم يكن الا جبار
عليه بعد مضى المدة لانتهاء العقد فبقى الزرع مشتركا بينهما فيخير رب الارض
بين هذه الخيارات لان كل واحد يندفع الضرر ولو مات المزارع بعد نبات الزرع فقالت
ورثته نحن نعمل الى ان يستحصد الزرع وابى رب الارض فلهم ذلك لانهم قائمون
مقام المورث فى ملك نصيبه من الزرع فيقومون مقامه فى العمل وليس فى ابقاء العقد
اضرار برب الارض وفى القلع اضرار بالورثة فكان ابقاء العقد احق واذا بقى
العقد فلا اجر للورثة فيما يعملون لانهم عملوا بموجب العقد فان اراد الورثة قلع
الزرع لم يجبروا على العمل لان الحكم ببقاء العقد بالنظر لهم فلا يمكن الالزام والمالك
على الخيارات الثلثة كما بينا وكذلك اجر الحصاد والرفاع والدياسة والتذرية

بالحصص **وفي تحفة الفقهاء** المزارعة مفاعلة عن الزرع وفي الشريعة هي معاقدة دفع الارض ببعض الخارج وهي فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة وهي المزارعة ولانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله فهو بمنزلة قفيز الطحان ولان الاجر مجهول او معدوم وكل ذلك مفسد وقالا رحمهما الله هي جائزة لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع خيبر اهلها بنصف ما يخرج من الثمر والزرع ولانه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز كالمضاربة والجامع بينهما دفع الحاجة وهو اختيار المشايخ ببلخ رحمهم الله وهو الاصح وعليه الفتوى ولا يصح المزارعة الا على مدة معلومة لانه عقد على منافع الارض او على منافع العمل فلا بد من المدة فيلحقها في بلد يمكن الزراعة في كل وقت اما اذا كان في بلد وقت الزراعة معلوما عندهم فلا حاجة الى بيان المدة وان شرط لاحدهما قفزانا معلوما فهو باطلة لان به يقطع الشركة وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة يفسدها كما في المضاربة وكذا لو شرطا لصاحب البذر ان يرفع بذره والباقي بينهما لانه عسى ان لا يحصل منها الا قدر البذر والمشروط بخلاف المضاربة لان رأس المال لا يسلف بالتصرف والبذر ههنا سلف بالزرع ولو شرطا رفع الخراج والباقي بينهما لا يصح لان الخراج على رب الارض وهو دراهم مسماة ولو شرطا رفع عشر الخارج بينهما يصح ولو شرطا الحب نصفين وسكتا عن التبن فهو لصاحب البذر لانه بذره ولم يخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل لان الشركة في الخارج ولم يوجد واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر وللاخر اجر مثله فاذا امتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه وان امتنع اجبر عليه الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة والنفقة على الزرع يجب عليهما بالحصص وكذا الحصاد والدياس والرفاع والتذرية عليهما فالحاصل ان العمل قبل الادراك كالسقي والحفظ على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة كالحصاد والدياس وغيره فهو عليهما في ظاهر الرواية والحيلة فيه ان يستاجر رب الارض المزارعة في هذه الاشياء باجرة يسيرة غير مشروطة في العقد جاز وكذا في اجتناء الغلق والقطن وما كان بعد القسمة كالحمل وغيره فهو على كل واحد منهما في نصيبه وعن ابي يوسف رحمه الله ان شرطاه على العامل ويفسد للعرف فيها وهو اختيار مشايخ بلخ للعرف بينهم حتى لو شرطا الحصاد على رب الارض لا يجوز لعدم العرف فيه

رجل استاجر ارضا ليزرعها [illegible]

فيه **وفي شرح المجمع** ولو تزوج على ان يزرع هي ارضه بالنصف اي بنصف الخارج ببذرها صح نكاحه وفسدت مزارعته لانه شرط فيها مقابلة البضع ببعض الخارج وهو مجهول فيفسد شرطه فيفسد مزارعته لانها مما يفسد بالشروط الفاسدة فيكون الخارج للزوجة ويكون عليها للزوج اجر المثل فيجعل ابو يوسف رحمه الله مهرها نصف اجر مثل الارض ان دخل بها او مات عنها لانه جعل نصف الخارج مهرا لها واجر المثل قام مقام الخارج وربعه اي ربع اجر المثل ان طلقها قبل الدخول لان النصف بنصف بالطلاق قبل الدخول فصار ربعا واوجب محمد رحمه الله مهر المثل ان دخل بها للجهالة التسمية ولا يزاد على اجر مثل الارض لان للزوج عليها اجر مثل الارض ولها على الزوج مهر المثل فيتحاصان فيتقاصان ان تساويا او كان مهر المثل اكثر وان كان مهر مثلها اقل فعليها ان يدفع اليه مقدار النقصان ويسلم لها الخارج كله والمنفعة اي اوجب محمد رحمه الله المتعة بالطلاق قبله ولو كان هو العامل يعني اذا تزوجها على ان يزرع هو في ارضها ببذرها على ان الخارج بينهما نصفان يجعل ابو يوسف رحمه الله مهرها نصف اجر مثل عمله ان دخل بها فيكون الحاصل كله لها وربعه ان طلقها قبل الدخول وقبل الزراعة ثم ان زرعت فجميع الخارج لها وعليها للزوج بسبب المزارعة اجر مثل الارض ولها على الزوج بسبب النكاح نصف اجر مثل الارض صداق لها عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لها الاقل من مهر مثلها ومن اجر جميع الارض فان طلقها بعد ذلك قبل الدخول ان طلقها قبل الزراعة فعلى قول ابي يوسف رحمه الله للمراة على الزوج ربع اجر مثل الارض وعلى قول محمد رحمه الله لها المتعة وان طلقها بعد الزراعة فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تجب ربع اجر مثل الارض صداق وللزوج عليها تمام اجر مثل الارض لفساد المزارعة وينقصان بقدر الربع ويرد الزيادة وهي ثلاثة ارباع اجر مثل الارض وعلى قول محمد رحمه الله لها المتعة بالنكاح ووجب عليها اجر مثل جميع الارض ولا ينقصان من الحقائق لا مهر المثل اي قال محمد رحمه الله لها مهر مثلها وللزوج عليها اجر مثل عمله فيتقاصان ان تساويا والا يزاد الفضل كما مر بيانه آنفا والاصل في هذه المسائل ان المشروط بمقابلة البضع ان كان بعض الخارج فالتسمية فاسدة عندهم وان كان منفعة الارض او منفعة العامل فالتسمية صحيحة عند ابي يوسف رحمه الله وفاسدة عند محمد رحمه الله لان الزوج جعل منافع الارض وهو شيء واحد مقابلة شيئين نصف الخارج ومنافع بضعها والشيء الواحد متى قوبل بشيئين ينقسم على قيمتهما فينقسم منافع

للمراة على الزوج

الارض على قيمة الخارج وقيمة منافع البضع والخارج مجهول لجهالة فاحشة
فيبطل التسمية ويجب مهر المثل لابي يوسف رحمه الله ان الخارج وان كان مجهولا لكن
منافع البضع معلومة والشيء متى قوبل بمعلوم ومجهول انقسم عليهما نصفين نفي
القسمة باعتبار القيمة ولوجود الاضافة اليهما على السواء كما لو اوصى بثلث ماله
لفلان وللفقراء كان نصفه لفلان فكذا فيما نحن فيه او على ان يزرع هي اي لو تزوجها
على ان يزرع هي ببذره ارضه وهو اي لو تزوجها على ان يزرع هو ارضها ببذره
وجب مهر المثل اتفاقا لان الحاصل في هاتين الصورتين للزوج فجعل بعضه مقابلا
بمنافع بعضها فبطل التسمية وفي الصورتين السابقتين كان المقابل بمنافع بضعها
نصف منافع ارضه او بذره وانه معلوم فافترقا **وفي الاختيار في شرح**
المختار واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر لانه نماء ملكه والاخر انما يستحقه
بالتسمية وقد فسدت وللاخر اجر عمله ان كان البذر من رب الارض او اجر
ارضه ان كان البذر من قبل العامل لا يزاد على قدر المسمى لانه رضي بقدر
المسمى وقال محمد رحمه الله يجب بالغة ما بلغت وقد سبق في الاجارة واذا كان
البذر لرب الارض في المزارعة الفاسدة طاب له جميعه لانه نماء بذره في ارضه
وان كان من العامل طاب له قدر بذره وقدر اجر الارض وتصدق بالفضل
لانه حصل من بذره لكن في ارض مملوكة للغير بعقد فاسد فاوجب خبثا فما
كان عوضا عن ماله طاب له وتصدق بالفضل وان شرطا عملهما جميعا فهي فاسدة
لان البذر ان كان من صاحب الارض وقد شرط عمله لم يوجد التخلية بين الارض
والعامل وقد بينا انها شرط وان كان من العامل فالعامل قد استاجر الارض
فاذا شرط عمل صاحبها لم يسلم له ما استاجر فيبطل فلو شرطا الخارج كله
لاحدهما والبذر من صاحب الارض جاز فان شرطاه له يكون مستغنيا بالعامل
ليزرع ارضه وان شرطاه للعامل يكون اعارة للارض واقراضا للبذر منه
وان كان البذر من العامل فان شرطاه لرب الارض فسدت والخارج لرب البذر
وعليه اجر مثل الارض لانه يصير مستاجر الارض بجميع الخارج وانه
يقطع الشركة فان شرطاه للعامل جاز ويكون معيرا ارضه منه
وفي الفتاوى التاتارخانية يجب ان يعلم بان الاختلاف الواقع بين
المزارع وبين رب الارض نوعان احدهما ان يختلفا في جواز المزارعة وفسادها

وفسادها ودعوى الجواز ان يدعي احدهما شرط النصف او الثلث او الربع او ما اشبه ذلك
مما لا يوجب قطع الشركة في الخارج ودعوى الفساد ان يدعي شرطا يوجب الشركة عشرة
وذلك على وجوه احدها ان يدعي اشتراط اقفزة معلومة والثاني ان يدعي اشتراط
النصف وزيادة عشرة والثالث ان يدعي اشتراط النصف الا عشرة فان ادعى احدهما
اشتراط النصف او الثلث وادعى الاخر اشتراط اقفزة معلومة فهذا على وجهين احدهما
ان يكون البذر من قبل المزارع فان كان هذا الاختلاف قبل المزارعة فالقول قول من
يدعي الفساد سواء كان مدعي الفساد صاحب البذر او صاحب الارض ولا يتحالفان وان اختلفا
قبل الزراعة هذا اذا اتفقا على نوع عقد واما اذا اختلفا في نوع عقد يجعل القول قول
المنكر وان كان المنكر يدعي فساد العقد وان اقاما البينة فالبينة بينة من يدعي الجواز
وان كان هذا الاختلاف بعد الزراعة فالقول قول صاحب البذر سواء كان يدعي الجواز الوجه الثاني
اذا كان البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه رب الارض نزل منزلة المزارع في الوجه
الاول ما عرفت من الاحكام في جانب المزارع ثمة فهو كذلك في جانب رب الارض وهذا الذي
هذا الذي ذكرنا اذا ادعى احدهما شرط النصف وادعى الاخر انه شرط النصف وزيادة عشرة فهذا
على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه كان المدعي ان زيادة
الاقفزة على النصف صاحب البذر وهو رب الارض فالقول قول المزارع الذي يدعي النصف سواء
وقع هذا الاختلاف قبل الزراعة او بعد الزراعة وان اقاما البينة فالبينة بينة من يدعي
زيادة العشرة الاقفزة من لا بذر من جهته وهو المزارع ان اختلفا قبل المزارعة فالقول قول
من يدعي الجواز وهو صاحب البذر وان اختلفا بعد الزراعة فالقول قول من لا بذر
من جهته وهو المزارع واذا كان الاختلاف قبل الزراعة فمن لا بذر من جهته ادعى زيادة
بدل عمله او منفعة ارضه وانه قائم غير مسلم فيكون القول قوله وان اقاما البينة جميعا
البينة فالبينة بينة من يثبت زيادة العشرة الاقفزة هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض
وان كان البذر من قبل المزارع فان المزارع في هذا الوجه نزل منزلة رب الارض
في الوجه الاول فما عرفت من الاحكام في حق صاحب الارض فهو مثل ذلك اذا كان البذر
من قبل المزارع هذا اذا ادعى احدهما شرط النصف وادعى الاخر شرط النصف وزيادة
عشرة فاما اذا ادعى احدهما شرط النصف وادعى الاخر شرط النصف الا عشرة فهذا على وجهين
الاول ان يكون البذر من قبل رب الارض وانه على وجهين ايضا احدهما ان يكون
الاختلاف بعد الزراعة فان اخرجت الارض شيئا والمدعي شرط النصف ممن لا بذر من جهته

وهو المزارع فالقول قول رب الارض وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المزارع
فاما اذا لم يخرج الارض شيئا فالقول قول صاحب الارض البذر وهو رب الارض ايضا
وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينته ايضا فان كان هذا اذا اختلفا بعد الزراعة
فاما اذا اختلفا قبل الزراعة فهذا على وجهين ايضا اما ان كان يدعي الصحة صاحب
الارض وهو صاحب الارض البذر وفي هذا الوجه القول قول صاحب البذر وان اقاما جميعا
البينة فالبينة بينته ايضا فان كان مدعي الصحة المزارع فالقول قول صاحب البذر والبينة
بينة المزارع هذا الذي ذكرنا اذا اختلفا في جواز العقد وفساده اما اذا اتفقا على
جواز العقد واختلفا في مقدار المشروط فقال صاحب البذر للآخر شرطت لك الثلث وقال
الآخر لا بل شرطت لي النصف فهذا على وجهين الاول ان يكون البذر من قبل رب
الارض وفي هذا الوجه ان وقع الاختلاف قبل زراعة ولا بينة لهما ولا لاحدهما
فانهما يتحالفان ويبدأ بيمين المزارع وفي الخانية وايهما نكل يقضى عليه **م** منتخبات
من قال هذا على قول ابي يوسف رحمه الله اما على قوله الآخر يبدأ بيمين رب الارض ومنهم من قال
يبدأ بيمين المزارع على قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله فاذا تحالفا فسخ القاضي
العقد بينهما اذا طلبا او طلب احدهما الفسخ فان اقامت لاحدهما بينة بعدما حلفا
ان كان القاضي قد فسخ العقد بينهما لا يلتفت الى بينته وان لم يكن فسخ العقد بينهما
قبلت بينته وايهما ما اقام بينة على دعواه يعني قبل التحالف قبلت بينته وان اقاما
البينة فالبينة بينة المزارع هذا اذا اختلفا قبل الزراعة وان اختلفا بعد الزراعة
ان اقامت لاحدهما بينة على دعواه قبلت بينته وان اقاما لهما بينة قضى ببينة
المزارع وان لم يكن لهما بينة لا يتحالفان وفي الذخيرة ويكون القول قول صاحب
البذر مع يمينه **م** هذا اذا كان البذر من جهة رب الارض فاما اذا كان البذر
من جهة المزارع فالمزارع في هذه الصورة بمنزلة رب الارض في الوجه الاول
فان اقاما البينة فالبينة بينة رب الارض وان لم يكن لهما بينة فان كان الاختلاف بعد
الزراعة لا يتحالفا وان كان الاختلاف قبل الزراعة يتحالفان ويبدأ بيمين رب الارض
قالوا ما ذكر في الكتاب انهما يتحالفان في هذه الصورة محمول على ما اذا قال صاحب
البذر انا لا انقض المزارعة فاما اذا قال انا انقض المزارعة لا معنى للتحالف
هذا الذي ذكرنا اذا اتفقا على صاحب البذر وان اختلفا في صاحب البذر وادعى كل واحد منهما
ان البذر من جهته وكان ذلك بعدما استحصد الزرع فالقول قول المزارع وكذلك اذا

اذا مات المزارع او مات رب الارض بعدما استحصد الزرع **وفي مجمع المنتخبات**
رجل له ارض اراد ان يأخذ بذرا من رجل حتى يزرعها ويكون ذلك بينهما
فالحيلة ان يشتري نصف البذر ويقبضه ويبرئه البائع عن الثمن ثم يقول له
ازرعها على ان الخارج بيننا نصفان ومن اراد شركة الماء يدفع اليه معاملة
بالنصف خمس كوفتين بنصف التبن والتقاط السنبلة بدونيم وده بازده في معنى
قفيز الطحان فلا يجوز قال ورأيت في موضع ثقة انه يجوز جوز مشايخ بلخ
اذا تناهى الزرع فدفع الارض مع الزرع المتناهي من مزارعة بالنصف ليحفظ
لا يجوز ولو دفع الكرم معاملة وفيه اشجار لا يحتاج فيها الى عمل سوى الحفظ نيذهب
ثمرها قبل الادراك جازت المعاملة والحفظ زيادة في الثمار وان كانت بحال لا يذهب
ثمرها الى وقت الادراك لا يجوز المعاملة في تلك الاشجار وفي فتاوى الفضلي يجوز
دفع شجرة الجوز معاملة وللعامل حصته من الثمن لانه يحتاج الى السقي والحفظ ولو لم
يحتج الى احدهما لا يجوز واذا طلب رب الارض من العامل ان يكرب الارض ثم يزرع
والبذر من العامل وقال العامل انا ازرع بغير كراب ينظر في ذلك ان كانت يزرع بغير
كراب ويحصل الزرع الآن الكراب اجود لا يجبر وان كانت لا يخرج الا
بالكراب يجبر عليه وكذا لو زرع الشعير وقال لا اسقي حتى يسقيها السماء
على هذا فان شرط الكراب في العقد لم يكن له تركه وكذا لو كان البذر من رب
الارض في هذا كله ولو قال ان يزرعها بغير كراب فالخارج بيننا اربعا وان
زرعها بكراب فبيننا اثلاثا وان زرعها بكراب وتسقيه فبيننا نصفان جاز
كما في قوله ان خطته روميا فكذا وان خطته فارسيا فكذا كذا لو شرط ان
يزرعها حنطة فله كذا وان زرعها سمسما فله كذا جاز ولو دفعها اليه ان
يزرعها ببذره على ان ما زرع ان كان حنطة فالخارج بينهما نصفان
وان كان شعيرا فالخارج للعامل فهذه بخير بين مزارعة صحيحة في الارض
وبين اعارة الارض في الشعير وان قال في هذا وما زرع من شعير فهو لي صح
في الحنطة دون الشعير واذا شرطا في المزارعة والبذر من احدهما على ان
للمزارع ما اخرجت هذه الناحية وللدافع ما اخرجت تلك الناحية فسد

كتاب المساقاة وفي الدرر والغرر تبطل اي المساقاة
بموت احدهما ومضي مدتها والثمر نيء هذا قيد لصورتي الموت ومضي المدة

بطلت
وانما بطلت لان صاحب الارض استاجر العامل ببعض الخارج ولو استاجره بدراهم
الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره ببعض الخارج فلو مات صاحب الارض
فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان كره ورثة صاحب الارض
لان في انتقاض العقد بموته اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد
وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ
قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤها
لدفعه كان اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كره صاحب الارض
لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار في القيام عليه او تركه
الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب
الارض فكذا يكون لورثته بعد موته وان لم يمت احدهما بل انقضى مدة
مدة المساقاة فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما
على السواء لان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع كما مر
وفي الفتاوى قوله وشرط عمل غلامه اي يصح المساقاة مع الشرط ومع شرط
عمل غلام المالك مع العامل وان لم يصح شرط عمل المالك معه كما في العرض
وهذا فيما اذا شرط ان يعاونه الغلام ويكون تحت تدبيره فاما اذا شرط
ان يكون التدبير الى الغلام ويعمل العامل بتدبيره او ان يعملا ما اتفق رايهما
فلا يجوز وحيث يجوز شرط عمل الغلام فلا بد من معرفته بالرؤية او الوصف
قوله ونفقته اي ومع شرط نفقة الغلام المذكور على العامل فانه يجوز ذلك
لان العمل في المساقاة على العامل فلا يبعد ان يلزمه مؤنة من يعمل معه
وهو كاستيجار من يعمل معه ويؤخذ من اطلاق المصنف النفقة لانه لا يشترط
تقديرها بل يحمل على الوسط المعتاد لانه يتسامح بمثل ذلك في المعاملة
المعاملة وفي الفتاوى الكافي وان تزوج امراة على ان تزرع
المراة ارضه بالنصف ببذرها او على ان يعمل الزوج في كرمها او في ارضها
ببذرها او على فعلها في نخلة او ببذره وفعله في ارضها او فعلها في ارضه
وببذره يجب مهر المثل فهذه ست مسائل في ثلث اتفاق وفي ثلث
اختلاف اربع منها في المزارعة واثنان في المعاملة اما الاول فالنكاح جائز
والمزارعة فاسدة لاشتراط احد العقدين في الاخر لكن النكاح لا

لا يبطل بالشروط الفاسدة والمزارعة تبطل بها ثم على قول محمد رحمه الله التسمية
فاسدة ولها مهر مثلها لان الزوج منفعة الارض بمقابلة نصف الخارج
ومنفعة نصفها فيتوزع منفعة الارض عليهما باعتبار القيمة كما هو
قضية المقابلة ونصف الخارج مجهول اصلا ووصفا فانه لا يدري هل يخرج
ولم يخرج فكان ما يقابل البضع من منفعة الارض مجهولا ايضا جهالة فاحشة
ومثل هذه الجهالة تمنع صحة التسمية فيجب لها مهر مثلها كما لو تزوجها على ثوب
وعند ابي يوسف رحمه الله التسمية صحيحة واصابها اجر مثل نصف الارض لان الانقسام
بين البضع ونصف الخارج باعتبار التسمية لا باعتبار القيمة لانه لا يمكن القسمة
باعتبار قيمتهما للجهالة احدهما فيتوزع نصفين لان الشيء متى قوبل بمعلوم
ومجهول انقسم عليهما نصفين لوجود الاضافة اليهما على السواء كما لو اوصى
بثلث ماله لفلان وللفقراء كان لفلان نصف الثلث فهنا ايضا يكون الصداق
منفعة نصف الارض والمنفعة والمنفعة مال متقوم في حكم الصداق فتصح
التسمية ويلزمه تسليم نصف منفعة الارض اليها وقد عجز عن ذلك لفساد المزارعة
فيكون لها اجر مثل نصف الارض فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف المسمى
وهو ربع اجر مثل الارض عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لها المتعة
لفساد المتعة فان زرعت المراة الارض زرعا فاخرجت شيئا او لم تخرج
فكل الخارج لها لانه نماء بذرها وان تزوجها على ان دفعت اليه كرمها معاملة
بالنصف فالمسئلة على الخلاف لان الزوج التزم العمل بمقابلة بضعها ونصف
الخارج ولو تزوجها على ان يعمل في ارضها ويبذرها مزارعة بالنصف فالمسئلة
على الخلاف لانها شرطت عمل الزوج بمقابلة بضعها ونصف الخارج واجمعوا
على مهر المثل اذا كان الفعل منها في نخيلها وكان بذره وفعله في ارضها
او كان فعلها في ارضه وبذره وشرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها وعملها
في الاول والثالث وشرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها ومنفعة الارض في
الثاني ونصف الخارج مجهول جهالة فاحشة فلم تصح تسميته فكان لها
مهر مثلها بالغا ما بلغ والحاصل انه متى كان المشروط بمقابلة البضع
بعض الخارج فالتسمية فاسدة عندهم جميعا ومتى كان
المشروط منفعة الارض او منفعة العامل بمقابلة البضع ففي صحة

التسمية اختلف اصحابنا **وفي تحفة الفقها** والكلام في المساقاة كالكلام في المزارعة الا ان هاهنا لا يشترط لبيان المدة والمساقاة دفع النخيل بجزء من الثمر وهي جائزة عندهما استحسانا وقال الشافعي رحمه الله المعاملة جائزة والمزارعة باطلة الا تبعا للمعاملة لان الاصل المضاربة والمعاملة اشبه بها لان فيها شركة في الزيادة دون الاصل بخلاف المزارعة لان الشركة فيها وفي البذر حتى لو شرط رفع البذر او لا يفسد فجعلنا المعاملة اصلا والمزارعة تبعا لها كالشرب في بيع الارض ويجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان وقال الشافعي رحمه الله في الجديد لا يجوز الا في الكرم والنخل لان جوازها بالاثر وقد خصهما في حديث خيبر ولنا ان الجواز للحاجة وقد عمت الحاجة اوالنص معلوم بعلته وان كان الثمر يزيد بالعمل جاز العقد وان كانت قد انتهت لم يجز وعلى هذا الزرع وان كان بقلا يجوز وان ادرك لم يجز لانه ليس بالعمل بعد التناهي والادراك **وفي الفتاوى التاتارخانية**

واذا دفع الرجل الى رجل نخيلا معاملة على ان يعمل فيكون بالنخيل والخارج بينهما نصفان كانت المعاملة فاسدة فرق بين هذا وبين ما اذا دفع الرجل الى غيره ارضا فيها زرع قد صار بقلا على ان يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصد فما اخرج الله تعالى من بقلي بيننا نصفان كان ذلك جائزا ولو دفع ارضا بيضاء الى رجل ليغرس فيها اغراسا على ان الاغراس والثمار بينهما فهو جائز وان شرطا ان يكون الارض لاحدهما والثمار للاخر لا يجوز وان شرطا ان يكون الاغراس بينهما والثمار خاصة لاحدهما العينه فهذا فاسد وان اشترطا ان يكون الثمر بينهما نصفان والارض خاصة لاحدهما العينه فان شرطا الاغراس لصاحب الاغراس فذلك جائز وان شرطا الاغراس لمن لم يكن الاغراس من جهته فذلك فاسد والقياس ان لا يجوز في الوجهين جميعا وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وفي النوادر وان شرطا ان يكون الثمار بينهما وسكتا عن الاغراس فالاغراس لمن كان الاغراس من جهته واذا دفع الرجل الى غيره ارضا بيضاء سنين مسماة على ان يغرسها نخلا وشجرا او كرما على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من نخل او كرم او ثمر فهو بينهما نصفان وعلى ان لا يكون الارض بينهما نصفان ايضا فهذا فاسد واذا فسد هذه المعاملة وقبض العامل الارض على هذا وغرسها نخلا او شجرا او كرما

فاما اذا اخرجت ثمرا كبيرا فجميع النخل والشجر والكرم لرب الارض وعلى رب الارض قيمة الاغراس للغارس واجر مثل عمله وكذلك لو لم يشترط له لرب الارض شيئا من الارض ولكن قال له اغرسها شجرا او نخلا او كرما على ان ما اخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بيننا نصفان وعلى ان لك عليّ مائة درهم او كر حنطة او نصف ارض اخرى بعينها سوى الارض التي تغرس فيها فهذا كله فاسد وفي الخانية وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا ما خرج من ذلك يكون بينهما نصفين وعلى ان العامل على الارض مائة درهم او كر حنطة وسط او شرطا ان يكون الارض بينهما نصفين وكذا لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان لرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا ثم الخارج كله يكون للعامل ولرب الارض اجر مثل ارضه وقيمة غرسه **وفي شرح المختار** قال وفي الشروط الا المدة والقياس ان يذكر المدة لما فيها من معنى الاجارة وفي الاستحسان يجوز وان لم يبينها ويقع على اول ثمرة تخرج لان وقت ادراك الثمرة معلوم والتفاوت فيه قليل ويدخل فيه المتيقن بخلاف الزرع فانه يختلف كثيرا ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا وغير ذلك وفي الرطبة ادراك بذرها لان له نهاية معلومة معناه اذا دفعها بعد ما تناهت نباتها ولم يخرج البذر فيقوم عليها ليخرج البذر اما اذا دفعها وقد نبتت او دفع البذر ليبذر فهي فاسدة وان كان وقت جدها معلوما جاز ويقع على الجزة الاولى كالثمرة في الشجر ولو دفع غرس شجر او كرم قد علق ولم يبلغ الثمر على ان يقوم عليه والخارج نصفان فهي فاسدة لجهالة المدة فانه يختلف بقوة الارض وضعفها فلا يدري متى يحمل فان سمى مدة يعلم انها يثمر فيه جاز قال وان سميا مدة لا يخرج الثمرة في مثلها فهي فاسدة لفوات المقصود وهي الشركة في الخارج وان شرطا وقتا قد يدرك الثمرة فيه وقد يتأخر فهي موقوفة لاحتمال الاسقى بفوات المقصود فان ادركت فيه تبين انها كانت جائزة وان لم يدرك ففاسدة وله اجر مثله لفساد العقد وكذلك ان خرجت في تلك السنة ما لا نزعت فيه وان احال في تلك السنة فلم يخرج شيئا فهي جائزة لانه متى كان خروج الثمرة موهوما انعقدت موقوفة فلا ينقلب فاسدة **وفي شرح المجمع**

ويجوز في الشجر والرطاب واصول الباذنجان ولا نقصرها اي المساقاة على النخل والكرم وقال الشافعي رحمه الله يقتصر عليهما لان مساقاة رسول الله صلى الله عليه وسلم

باهل خيبر كان فيهما ولنا ان الاصل في النصوص التعليل وجوازها للحاجة وهي تعم
الكل والمروي ان مساقاته عليه السلام اهل خيبر كانت على ما فيها من الاشجار
لا على النخل والكرم فقط واذا دفع اليه اي الى العامل على وجه المساقاة نخلا مثمرا
اي فيه ثمر صفته انه يزيد بالعمل جاز قيد به لان الثمر لو كان متناهيا بحيث لا يزيد
بالعمل لم يجز عقده لانه اذا لم يكن للعمل اثر عنده لا يستحق الاجر واذا فسدت كان للعامل
اجر مثله لانه في معنى الاجارة الفاسدة **وفي كتاب احياء الموات**
وفي الفتاوى الكافي الموات ارض تعذر زرعها لانقطاع الماء عنها
او لغلبة الماء عليه وما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة سميت به لبطلان الانتفاع
تشبيها بالحيوان اذا مات وبطل الانتفاع به ويشترط عند محمد رحمه الله ان لا يكون
مملوكا لمسلم او ذمي مع انقطاع الارتفاع بها لان الميتة على الاطلاق تنصرف الى
الكامل وكماله بان لا يكون مملوكا لاحد لانه اذا كان مملوكا لمسلم او ذمي لم يكون
مواتا لانه ان عرف مالكه فهو له وان لم يعرف مالكه فهو لجماعة المسلمين ولو ظهر له
مالك يرد عليه ويضمن الزارع نقصانها وذكر القدوري فما كان منها عاديا اي
قديم خرابه في عهد عاد لا ما كان لعاد لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام لا يعرف له
مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان من اقصى العامر فصاح لم يسمع
الصوت فهو موات وقال القاضي فخر الدين واصح ما قيل فيه ان يقف الرجل على عمران القرية
فنادى باعلا صوته فالى اي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فناء العمران لان اهل
القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي وغيره وما وراء ذلك يكون من الموات
اذا لم يعرف لها مالك فالبعد عن القرية على ما قال شرط ابو يوسف رحمه الله لان الظاهر ان
ارتفاق اهلها عنه لا ينقطع اذا كان قريبا وعن محمد رحمه الله لان الظاهر ان
ارتفاق اهلها عنه لا ينقطع اذا كان قريبا فالحاصل ان عند ابي يوسف رحمه الله يدار الحكم
على القرب والبعد وعند محمد رحمه الله يدار على حقيقة الارتفاق وشمس الائمة السرخسي رحمه الله
اعتمد ما اختاره ابو يوسف رحمه الله **وفي شرح المجمع** واذن الامام شرط
لتملكها عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو احياها بغير اذنه لا يملكها وقالا لا يشترط
بل يملكها بدونه لانها كانت مباحة وبيده سبقت اليها بالخصوص فيملكها كما
في الحطب والصيد وله ان الاراضي مغنومة لاستيلاء المسلمين عليها فلم يكن
لاحد ان يختص بها بدون اذن الامام كسائر المغانم ومن حجر ارضا اي وضع

وضع الاحجار حولها والمراد به نصب علامات في حدودها منعا للغير عن احيائها
كاحراق ما فيها من الشوك وغرز الاغصان حولها ولم يحوطها او سنمها
بحيث يعصمها بعض الماء احياء لانه كالبناء وكرب الارض ليس باحياء الا ان يبذر
فيها وحفر البئر لا يكون احياء اذا لم يبلغ الماء كذا في المحيط واهملها اي لم يعمرها
ثلث سنين دفعت الى غيره لقول عمر رضي الله عنه ليس لمتحجر بعد ثلث سنين حق
واما لو احياها غيره قبل انقضاء هذه المدة ملكها لان الاول كان مستحقا بها من
جهة التعلق لا من جهة التملك كما في السوم على سوم غيره **وفي الاختيار**
من شرح المختار قال ومن حفر بئرا في موات فحريمها اربعون ذراعا من كل
جانب للناضح والعطن عند ابي حنيفة رحمه الله فمن اراد ان يحفر في حريمها منع لان في
الاراضي الرخوة فيتحول الماء الى ما يحفر دونها فيؤدي الى اختلال حقه ولانه ملك الحريم
ليتمكن من الانتفاع به وذلك يمنعه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان كانت للناضح
فستون لحديث الزهري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال حريم العين خمسمائة ذراع
وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ولانه يحتاج فيها
الى سير الدابة للاستقاء وقد يطول الرشاء وبئر العطن يستقى منها باليد فكان
الحاجة اقل ولابي حنيفة رحمه الله قوله صلى الله عليه وسلم من حفر بئرا فله مما حولها
اربعون ذراعا من غير فصل ولان استحقاق الحريم على خلاف القياس لانه
في غير موضع الاحياء وهو الحفر وانما تركناه في موضع اتفق الحديثان عليه وما
اختلفا فيه يبقى على الاصل ويمكنه ان يدير الدابة حول البئر فلا يحتاج الى زيادة
مسير وقال ابو حنيفة رحمه الله جعل في حديث الزهري ستين ذراعا حريما
لمد الحبل الا انه يملك ما زاد على الاربعين ولو احتاج الى سبعين بمد الحبل
اليد وكان له مد الحبل الا انه يملكه وذكر في النوادر عن محمد رحمه الله ان حريم
بئر الناضح بقدر الحبل سبعون كان او اكثر والعطن مناخ الابل حول الماء
يقال عطنت الابل فهي عاطنة وعواطن اذا سقيت وتركت عند الحياض لتعاد
ليعاد الى الشرب والناضح الابل الذي يستقى الماء والواحد ناضح وفي الحديث
كلما يسقى من الزرع نضحا ففيه نصف العشر قال وحريم العين من كل جانب
خمسمائة ذراع لما سبق من الحديث ولان العين يستخرج للزراعة ولا بد
من موضع حوض يجمع فيه الماء وساقية يجري فيها الماء الى المزارع فاحتاج

الى مسافة اكثر من البئر **وفي الفتاوى الدرر والغرر** وللقناة
حريم بقدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر حريمه بشيء
يمكن ضبطه وعن محمد رحمه الله انه بمنزلة البئر في استحقاق الحريم وقيل
هذا عندهما وعن ابي حنيفة رحمه الله لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض
ولا حريم للنهر الآتي بيانه يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند
ابي حنيفة رحمه الله الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا رحمهما الله له مسناة
النهر يمشي عليها ويلقي عليها طينه واذا لم يكن له حريم الآتي فمسناة
مبتدأ خبر قوله الآتي لصاحب الارض وقوله بين نهر رجل صفة مسناة وارض
لآخر وليست تلك المسناة في يد احد اي ليس لاحدهما عليها غرس او طين
ملقى يكون تلك المسناة لصاحب الارض اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك
فهذا الشغل اولى لانه صاحب يد **وفي الفتاوى** قوله وللصلوة اي
والسابق الى المسجد للصلوة فيه احق بموضع من غيره في تلك الصلوة
لا في غيرها وان غاب قبلها لخروج رعاف او قضاء حاجة او تجديد وضوء فهو احق
به اذا عاد اليه سواء ترك في الموضع سجوده ونحوها لقوله صلى الله عليه وسلم
اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد فهو احق اذا عاد اليه ويمنع من الجلوس
في المسجد للبيع والشرى والحرفة اذ حرمة المسجد تابى اتخاذه حانوتا وقد
روي ان عثمان رضي الله عنه رأى خياطا في المسجد فاخرجه وما روي عن الشيخ
ابي حامد وطائفة معه انهم عدوا رحاب المساجد مما يقطع للبيع والشرى
كمقاعد الاسواق فالظاهر ان مرادهم بالرحاب الافنية الخارجة عن حد
المسجد ويمنع ايضا من استطراق حلق الفقهاء والقراء في المساجد
توقيرا لها قوله وفي الرباط اي والسابق الى موضع في الرباط المسبل في الطريق
احق به ولا يجوز لغيره ازعاجه سواء دخل باذن الامام او بدونه ولا يبطل
حقه ان غاب لحاجة كشرى طعام ونحوه ولا يلزمه ان يخلف احدا في موضعه
ولا ان يترك متاعه فيه اذ قد لا يجد غيره وقد لا يامن على متاعه
وكذلك اذا اسكن موضعا من المدارس او الخوانق من هو من اهلها
مدة وغاب اياما قلائل ثم عاد فهو احق بموضعه لانه الفه وان طال غيبته
بطل حقه ويزعج من المدرسة الموقوفة على طلبة العلم من ترك الا

الاستعداد به **وفي تحفة الفقهاء** ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل يترك
مرعى لاهل القرية ومطرحا لحصائدهم لتحقق الحاجة اليها حقيقة او دلالة
وفي الفتاوى التاتارخانية ومن احيا ارضا ميتة فله احياؤها
باذن الامام او بغير اذنه عند ابي يوسف ومحمد رحمهما وعند ابي حنيفة رحمه الله لا تكون له
الا اذا احياها باذن الامام وفي الحاوي اذا احيا ارضا ميتة ان كان باذن الامام
ملكها بالاجماع ولم يكن بغيره فيها حق وفي الخانية في كتاب الزكاة ذكر الناطفي
القاضي في ولايته بمنزلة الامام في ذلك وفي الكافي ويجب فيه العشر لانه لا يجوز
ابتداء توظيف الخراج على المسلم الا اذا سقاه بماء الخراج لانه حينئذ يكون القاء
الخراج باعتبار الماء وفي الطحاوي واذا ملك ارض الموات باذن الامام او بغير اذنه
على الاختلاف فزرعها فانه ينظر ان زرعها بماء السماء فهو من ارض العشر وان زرعها
بماء نهر من انهار المسلمين فعلى قول ابي يوسف رحمه الله حكمها حكم تلك الاراضي التي فيها
ذلك النهر ان كان من ارض الخراج فهي من ارض الخراج وان كان من ارض العشر
فهي من ارض العشر وفي قول محمد رحمه الله ان الماء الذي ساقه اليها من مياه
الانهار العظام كالنيل والفرات وما اشبهها فهي من ارض العشر وان كان
ما ذلك الماء من نهر حفره الامام من مال بيت المال فهي من ارض الخراج وبه
اخذ الطحاوي وارض الخراج مملوكة وكذلك ارض العشر يجوز بيعها وايقافها
ويكون ميراثا كسائر املاكه وفي فتاوى العتابية ولو انقل الماء عن موضع
من شط النهر ينظر فان كان يحتمل عود الماء اليه لم يجز احياؤه وان لم يحتمل
يجوز باذن الامام م وفي المنتقى ابراهيم بن رستم عن محمد رحمهم الله رجل
احيى ارضا مواتا ثم جاء آخر واحيا الى جنبها ارضا والاول ساكت حتى احيوا
جوانبها الاربع كيف يكون الطريق الى ارض الاول قال يترك من ارض
الرابع طريق الى ارضه وفي الذخيرة آجار ارض احياها صاحبها يترك له فيها
طريقا الى ارضه م واذا احيا ارضا ميتة باذن الامام فلم يزرعها صاحبه للزراعة
فتركها فجاء آخر وزرعها هل يكون للاول ان ينزعها منه اختلف المشايخ فيه
وكان الفقيه ابو القاسم محمد بن حمزة بن الصفار البلخي يقول ليس له ذلك وكان
يقول الاول احق بها وفي الذخيرة ما دام يستعملها فاذا تركها واعرض عنها
بطل حقه وكان الثاني احق بها م وغيره من المشايخ كانوا يقولون للاول

ان ينزعها من يد الثاني وفي الكافي والاصح ان الاول ينزعها من الثاني وحاصل
الخلاف راجع الى ان المحيي بالاحياء يملك رقبة الارض او منفعتها كان الفقيه ابو
القسم يقول لا يملك رقبتها وفي الكافي ويملكه الذمي بالاحياء كما يملكه المسلم
وفي الذخيرة قال محمد رحمه الله سألت ابا يوسف رحمه الله عن النهر الاعظم اذا كان للرجل
عليه ارض اخذها الماء بفيض الماء وخرب ارضه فاتخذها هذا الرجل برحا رها
الى ارضه قال ليس له ذلك اذا كان يضر بالنهر واذا كان لا يضر بالنهر فله ذلك باذن الامام
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما باذنه وبغير اذنه بمنزلة احيا الموات فان احسنها من
الماء فقد احياها بخلاف سائر اراضي الموات فان مجرد التحصين لا يحصل
الاحياء **وفي الفتاوى الخلاصة** والارض الميتة كل ارض من ارض
السواد والجبال لا يبلغها ماء الانهار وليس لاحد فيها ملك واراضي بخارا ليست
بموات لانها دخلت في القسمة وتصرف الى اقصى مالك او تابع في الاسلام او الى
ورثته وان لم تعلم فحينئذ التصرف للقاضي قال رحمه الله هكذا قال الامام ظهير
الدين المرغيناني رحمه الله وتفسير الاحياء ان يبني عليها او يغرس او يكربها
او يسقيها وهكذا في مزارعة النوازل والله اعلم

كتاب الشرب

وفي الفتاوى الكافي واذا كان لرجل نهر او بئر او قناة فليس له ان يمنع
شيئا من الشفة والشفة الشرب لبني ادم والبهائم اعلم ان المياه انواع
الاول ماء البحار ولكل واحد من الناس فيها حق الشفة وسقي الاراضي
حتى ان من اراد ان يكري منها نهرا الى ارضه لم يمنع من ذلك لان الانتفاع
بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء والطرق العامة فان هذا الماء ليس لاحد
فيه حق على الخصوص فان ذلك الموضع غير داخل تحت قهر احد لان قهر الماء
يمنع قهر غيره فلا يمنع من الانتفاع به على اي وجه شاء والاصل فيه قوله عليه
السلام الناس شركاء في ثلث في الماء والكلأ والنار اما الماء فلانه صار
موجودا بايجاد الله تعالى في مكانه فبقي على الاباحة حتى يحرز فاذا اخذه وجعله
في وعائه صار احق به وجاز بيعه كالصيد يصير مملوكا بالاستيلاء واما الكلأ
فهو الحشيش الذي ينبت من غير ان ينبته احد فلا يملكه صاحبه بكونه في ارضه
فان قطعه غيره واحرزه ملكه فصار اخص به واما النار فمعنى اثبات الشركة
فيها الانتفاع بضوءها والاصطلاء وليس لمن اوقدها ان يمنع غيره من الاقتباس منها

منها فاما اذا اراد ان ياخذ من ذلك الجمر فله ان يمنعه لانه ملك صاحبه لا يجوز لاحد
اخذه الا باذنه والثاني ماء الاودية العظام كجيحون نهر ترمذ وخوارزم وسيحون
نهر الترك ودجله بغير حرف التعريف نهر بغداد والفرات نهر الكوفة فللناس فيه
حق الشفة على الاطلاق وسقي الاراضي بان احيا ارضا ميتة وكرى منها نهرا
ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة ولا يكون النهر في ملك احد لكونها مباحة
في الاصل فقهر الماء يدفع قهر غيره وان كان يضر بالعامة فلا يكون له ذلك دفعا
للضرر عنهم وذلك في ان يميل الى هذا الجانب اذا انكسر ضفته فيغرق القرى والاراضي
وعلى هذا اذا انصب الرحا عليه فشق النهر للرحا كشقه للسقي والثالث اذا
دخل الماء في المقاسم فحق الشفة ثابت لما روينا فانه يتناول الشرب والشفة
ثم خص منه الشرب فيبقى الشفة ولان البئر ونحوها لم توضع للاحراز والمباح
لا يملك بغير الاحراز كالظبي اذا تكنس في ارضه ولان الحاجة الى الماء تتجدد في كل وقت
ومن سافر لا يمكنه ان يستصحب الماء من وطنه لذهابه وايابه فيحتاج الى اخذ الماء
من الانهار والابار التي تكون على طريقه لنفسه ودابته ففي المنع من ذلك حرج
بين وان اراد رجل ان يسقي بذلك ارضا احياها فلاهل النهر منعه عنه اضر بهم او لم يضر
لانه حق خاص لهم ولا اخر له فيه وفي اباحة ذلك ابطال منفعة الشرب
والرابع الماء المحرز في الاواني وهو مملوك له بالاحراز وانقطع حق غيره عنه
كالصيد الماخوذ ولكن بقيت فيه شبهة الشركة لظاهر ما روينا فيعمل فيما
يسقط بالشبهات حتى لو سرقه انسان في موضع يعز وجوده وهو يساوي
نصابا لم تقطع يده **وفي الفتاوى الخلاصة** نهر بين قوم عليه
ارضون لم تعرف كيف كان اصله اختلفوا فيه قسم بينهم على قدر اراضيهم
فان كان الاعلى لا يشرب حتى يسكر النهر ليس له ذلك الا برضا الاخرين والمختار
انه اذا لم يمكنه سقي ارضه من غير سكر رفع الامر الى القاضي فيامرهم بالمهاياة
فاصطلحوا على ان يسكر كل شارب يوما جاز وليس لاحد ان يكري منه نهرا
الا برضا الاخرين وكذا نصب الرحى الا ان يكون موضع الرحى في ارضه ولا يضر
بالنهر ولا بالماء ومن كان له شرب في ارضه في اسفل النهر ففتح ذلك في
اعلاه ليس له ذلك ومن جعل باب داره في اعلى حائط له له ذلك في عصام
وفي قسمة شرح الطحاوي وفي كتاب الشرب للامام خواهرزاده رحمه الله

وفي واقعات الناطفي نهر لرجل في ارض رجل اراد صاحب النهر ان يدخل الارض ليعالج نهره ليس له ذلك اذا منعه ٢ ٢
صاحبه ولكن ينبغي ان يمشي في بطن النهر وان كان النهر ضيقا لا يمكنه المشي في بطنه لا يدخل في الارض ايضا ولا يدخل
الا باذنه قيل هذا الجواب على قول ابي حنيفة وفي الذخيرة عن محمد من له مجرى في دار رجل لا يمكن ان يمر في بطن النهر او في
مسناته واراد اصلاحه ومنعه صاحب الدار يقال لصاحب الدار اما ان يدعه حتى يصلحه من ماله قال ابو الليث رحمه
الله ياخذ وهكذا الجواب في الحائط وصورته رجل له حائط وجهه في دار غيره واراد ان يطين الحائط فمنعه صاحب الدار
عن دخول داره ولا سبيل له تطيين الحائط الا من داره قال البلخي ليس له ان يمنعه من تطيين حائطه وله ان
يمنعه من دخول داره قيل فان
انهدم الحائط ووقع الطين في
داره فاراد نقل الطين و
ليس له سبيل الا ان يدخل الدار
قال له ان يمنعه من دخول داره
قيل فيترك ماله في داره قال لا
يمنعه من ماله ويمنعه من دخول
داره معناه انه يقال لصاحب
الدار اما ان تاذن له في الدخول
او تخرج انت طينه ... تا تا جا ...

لو اراد ان يجعل شربه اسفل واعلى له ذلك وهكذا ذكر الامام السرخسي في نسخته
وذكر الصدر الشهيد في كتاب الحيطان ولو اراد ان يسوق شربه الى ارض اخرى
لم يكن لها شرب فيما مضى لم يجز وهذا كطريق بين قوم اراد احدهم ان يفتح فيه
طريقا لممر دار اخرى لم يجز بخلاف ما اذا كان له طريق الى دار فمر في الطريق البهايم
منها الى دار اخرى جاز **جل رجل** اصفى شرب رجل اي غصب واقطعها رجلا
لم يجز الكل في الاصل وفي العيون نهر مشترك بين قوم اذنوا رجلا في السقي
عنه الا رجلا فانه لم ياذن ليس له ان يستقي حتى ياذنوه كلهم روي هشام عن ابي يوسف
رحمهما الله وفي مزارعة النوازل عن محمد بن مقاتل رحمه الله في رجل سرق ماء
فسقى ارضه او كرمه فانه يطيب له ما خرج وهو بمنزلة رجل غصب شعيرا او تبنا
وسمن دابته فعليه قيمة العلف وما زاد في الدابة فهو طيب له قال رحمه الله فعلى
قياس هذا لو سرق اوراق التوت واعطى دود القيلق فالابريسم يطيب له وعليه
قيمة الاوراق **وفي الفتاوى الدرر والغرر** ويورث ويوصى بنفعه
لا نفسه ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل خلع وصلح
والفرق ان الورثة خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه
وجاز ان يقوموا مقامه فيما لا يجوز تمليكه كالمعاوضات والتبرعات كالدين و
القصاص والخمر فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية اخت الميراث
بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب ونحوها حيث
لا يجوز للغرر او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج
على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب لها لانه بدون الارض لا يحتمل
التمليك بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح
بتسميته ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت لانه متسبب
غير متعد كحافر البئر وواضع الحجارة فعله في ارضه مباح فلا يضمن قالوا
هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا يحتمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا يحتمله
فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا في الكافي ولا يضمن ايضا
من سقى من شرب غيره في رواية وهي رواية الاصل وفي رواية اخرى يضمن
وهو مختار فخر الاسلام ذكره الكافي كري نهرهم يملك من بيت المال لانه من حاجة
العامة وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام ان يجبر الناس على

على كريه لانه نصيب ناظرا وفي تركه ضرر عام وكري النهر المملوك على اهل النهر
المملوك الذي دخل ماؤه تحت القسمة اما عام واما خاص والفرق بينهما
ان ما يستحق صاحبه الشفعة كما هو كما ياتي في بابها فهو خاص وما لا يستحقها به
فعام وكريهما على اهلهما الا على بيت المال لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص
فيكون مؤنة الكري عليهم كذلك لان الغرم بالغنم **وفي الفتاوى التاتارخانية**
قال محمد رحمه الله في الاصل اذا باع شرب يوم او اقل من ذلك او اكثر من ذلك فانه
لا يجوز وبعض مشايخنا يجوزون ذلك والفقيه ابو جعفر واستاذه ابو بكر البلخي
وغيرهما من المشايخ لم يجوزوا ذلك وكذلك لو استاجر الماء لا يجوز واذا باعه
او اجره مع الارض فهو جائز ويدخل الشرب في البيع والاجارة تبعا للارض
الا يرى ان اطراف العبيد يدخل في البيع تبعا ولا يدخل مقصودا هذا اذا باع الارض
مع شربها واما اذا باع الارض مع الشرب ارض اخرى غير الارض المبيعة هل
يجوز بيع الشرب لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وعلى عن ابي نصر محمد بن
سلام انه يجوز قال الفقيه ابو جعفر واليه اشار محمد في الكتاب واما اذا اجر ارضا مع
شرب اخرى لا يجوز وفي الذخيرة وبعضهم قالوا يجوز لانه يبقى تبعا من حيث انه
لم يكن ثمنا حتى لو ذكر للشرب ثمنا بان قال بعتك بالف وبعتك شربها بمائة لا يجوز
بلا خلاف **م** وعلى هذا الخلاف اذا قال بعت منك هذا العبد بالف درهم وبعت منك اطرافه
هل يجوز البيع في الاطراف وعلى هذا الصوف والقرون وكذا اذا اشتراها بكل قليل هو
فيها او منها واذا استاجر ارضا ولم يذكر شربها دخل الشرب في الاجارة استحسانا
وفي الذخيرة واذا اشترى ارضا ولم يذكر الشرب ولا مسيل الماء لا يدخلان في البيع
وان ذكر الشرب ولم يذكر المسيل دخل الشرب في المبيع ولا يدخل المسيل ولو اشتراها
بكل حق هو لها كان لها الشرب ومسيل الماء جميعا وكذا اذا اشتراها بمرافقها
وفي المضمرات في الطحاوي واما بيع الجمد اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم لا يجوز بيعه
لانه باع شيئا لا يقدر على تسليمه الى المشتري لانه يذوب بعضه وكان ابو نصر بن محمد بن
سلام يقول البيع جائز وكان الامام الاستاذ يقول اذا اسلم الجمد الى المشتري ثم باع منه
فالبيع جائز واذا باع قبل التسليم فانه لا يجوز وكان الفقيه ابو جعفر يقول ان باعه
ثم سلمه الى المشتري في يومه ذلك يجوز واما اذا لم يسلم اليه حتى مضت ايام فسد البيع
لان في الوقت القليل لا ينتقص نقصانا يتبين لحصته عن الثمن وبه اخذ

الفقيه ابو الليث رحمه الله م واذا قال لآخر اسقني يوما من نهرك نهرك على ان اسقيك يوما من نهري الذي في مكان كذا وكذا فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال اسقني يوما بخدمة عبدي هذا شهرا او قال بدر قيته وقال بركوب دابتي هذا شهرا او قال كذا يوما فهذا كله باطل وفي فتاوي ابي الليث باع ماء له بمجاريها بغير ارض وفي تلك القرية الخراج على الماء وتباع المياه بمجاريها فالبيع جائز وفيه ايضا ولا خراج على المشتري وفيه ايضا اشترى شربا بغير ارض وقبضه وباعه مع ارضه فالبيع في الشرب لا يجوز الا ان يجيز البايع الاول وهكذا حكى عن الفقيه ابي جعفر وهذا الجواب عندي ليس بصحيح لان اشتراء الشرب في هذه الصورة وحده ليس بباطل بل هو فاسد نص عليه محمد رحمه الله في كتاب الشفعة واذا كان شراء الشرب في هذه الصورة فاسدا يملكه المشتري بالقبض ويصير بايعا ملك نفسه ويجوز كما هو الحكم في سائر الاشربة وفي النوازل وسئل علي بن احمد عن رجل باع ماء بمجاريه بغير ارض وفي تلك القرية تباع المياه بمجاريها هل يجوز البيع قال فان كان على الماء خراج هل يجب خراجها على المشتري قال البيع جائز ولا خراج على المشتري فان باعه فاشترط في البيع جاز البيع والخراج على المشتري في عقد البيع ينبغي ان يكون البيع فاسدا وان لم يشترط في البيع جاز البيع والخراج على البايع على حاله ولا خراج على المشتري **وفي شرح المختار** قال وليس للاعلى ان يسكر حتى يستوفي الا براضيهم لما فيه من ابطال حق الباقين وهو منع الماء عنهم في بعض المدة ولانه يحتاج الى حراسة في وسط النهر وربما ينكسر ما يحدث فيه عند السكر ورقبته مشتركة بينهم فلا يجوز لكن يشرب بحصته فاذا رضوا بذلك جاز لان الحق لهم وكذلك لو اصطلحوا على ان يسكر كل واحد في نوبته جاز لما قلنا لكن لا يسكر الا بلوح او باب ولا يسكر بالطين والتراب لانه يكسر النهر وفيه ضرر وان لم يسكر بالبلوح فبالتراب وقال وليس لاحدهم ان يشق منه نهرا او ينصب عليه رحا او يتخذ عليه جسرا او قنطرة او يوسع فمه او يسوق شربه الى ارض ليس لها شرب الا براضيهم اما شق النهر ونصب الرحا فلان فيه كسر صفة النهر وشغل ملك الغير ببنائه الا ان لا يضر الرحا بالنهر ولا بالماء ويكون مكانها له خاصا فيجوز لانه يتصرف في ملكه من غير اضرار بغيره واما اتخاذ الجسر فهو كطريق خاص بين قوم والقنطرة كالجسر واما يوسع فمه

فلانه يكسر صفة النهر ويزيد على مقدار حقه واما سوق شربه الى ارض اخرى فلانه ربما تقادم العهد فيدعيه ويستدل به على انه له فاذا رضوا بذلك جاز لانه حقهم **وفي شرح المجمع** واذا كان النهر والعين في ملك رجل جاز له منع غيره من دخوله فان لم يجد غيره اي ان لم يجد المحتاج الملجي الى الماء غير ذلك الماء المملوك مكنه منه اي من دخوله للماء او اخرجه اليه فان منعه اي الماء منه وهو يخاف العطش على نفسه او على مطيته قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة عنه وفي المحرز بغير سلاح يعني اذا منع ماء المحرز في انائه فللطالب ان يقاتله بعصا ونحوه لانه منع ما ملكه بالاحراز لكنه ارتكب معصية فقام مقاتلته مقام التعزير له **وفي تحفة الفقها** لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار والمسلم والكافر والبهايم فيه سواء والماء في البير مباح غير مملوك بخلاف المحرز في الاناء لانه ملكه بالاحراز وانقطع حق الغير عنه كما في الصيد حتى يجوز بيعه ولو منعه يقاتله بالسلاح الا ان فيه بعث بشبهة الشركة ونظرا الى اصله حتى لو سرقه سارق لا يجب القطع فيه وكذا في طعام الغير حالة المخمصة وقيل البير ونحوها كذلك اي يقاتله بغير سلاح لو منعه وان كان جدولا صغيرا ان كان يرد من الابل والمواشي الكثيرة ان كان ينقطع شربها للدان يمنع اعتبارا بسقي المزارعة والمناجر وقيل لا يمنع لان الابل لا ترد في كل وقت فصار كالمياه ومنه ولو اخذوا الماء منه للوضوء او غسل الثياب في الصحيح ليس له ان يمنع ذلك وان اراد ان يسقي شجرا او حضرا في داره حملا بجواره ليس له ان يمنع ذلك ايضا في الاصح لان الناس يتوسعون فيه ويعدون المنع من الدناة وليس له ان يسقي ارضه ونخله من نهر الغير وبيره وقناته الا باذنه **وفي مجمع المنتخبات** رجل سقى ارضه فتعدى الماء الى ارض جاره ان اجرى الماء اجراء لا يستقر في ارضه جاره يضمن وان كان يستقر في ارضه ثم يتعدى الى ارض جاره بعد ذلك ان كان جاره يقدم اليه بالتسد والاحكام فلم يسد يضمن استحسانا وان لم يتقدم اليه لا يضمن وان كان ارضه في صعده وارض جاره في هبطه يعلم انه لو سقى ارضه يتعدى الى ارض جاره يضمن ويؤمر برفع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدي ويمنع من السقي حتى يضع المسناة وان لم يكن ارضه في صعده لا يمنع قال والمذكور

في عامة الكتب في غير معتاد ضمن وان كان معتاداً لا يضمن وان كان في ارضه نقب
وجحر وعلم بالنقب ولم يسد حتى فسد ارض جاره يضمن وان كان لا يعلم لا يضمن هذا
في فتاوى الامام الحسن وفي النوازل نهر يجري في ارض قوم فانشق النهر وخرب بعض
قوم الصحاح الارضين ان ياخذوا اصحاب النهر بعمارة النهر دون عمارة الارض وفيه
رجل القى شاة ميتة في نهر الطاحونة فخربت الطاحونة ان كان النهر لا يحتاج
الى الكري لا يضمن وان كان يحتاج وعلم انها خربت من ذلك يضمن رجل سقى
ارضه وارسل الماء في النهر حتى جاوز ارضه وقد كان خرج رجل سفل مسنده في النهر
ترابا فمنع الماء حتى خربه فجاوز وغرق قطن رجل فالضمان على من احدث في التراب
وليس على مرسل شيء ان كان له نهر حقا وفيه رجل قلع شجرة له على ضفة نهر فاقلع
النهر وسواه والقى موضع الشجرة بعض التربة وترك ثم ان ارباب النهر استاجروا رجلا
ليكنس النهر فاجرى فيه الماء ليبتل النهر حتى يسهل على ارباب النهر حفره فارسل
الماء في النهر ونام في الطريق وكان ذلك في النهر فلما انتبه وجد الماء قد خرج من
موضع قلع الشجرة وغرق كدس حنطة لرجل اما الاجير فلا يضمن واما قالع الشجر
ان كانت الشجرة بلغت النهر حتى صار جانب النهر لا يضمن وان كانت الشجرة
لم تبلغ جانب النهر فقلع الشجرة فانهدم جانب النهر ضمن **وفي الفتاوى**
وحفر البئر يقع على اوجه احدها ان يحفر في الموات على قصد الارتفاق دون
التملك كمن نزل في موات فيحفر للشرب وسقي الدواب فالحافر اولى بمائها والبدو الانسان
بقوله وفي البئر المحفورة للمرفق حافرها الى الارتحال فاذا ارتحل الم يرتفق عنها صار
كالبئر المحفورة للمارة فان عاد فهو كغيره وثانيها ان يحفر للمارة فيكون ماؤها
مشتركا بينهم والحافر كاحدهم ويجوز الاستقاء منها للشرب وسقي الزروع
فان ضاق عنهما فالشرب اولى وثالثها ان يحفر للتملك وفي الملك فيكون ماؤها
ملكا له لانه نماء ملكه فاشبه الثمرة واللبن ويحكى هذا عن نصه في القديم ويجب عليه
ان يبذل الفاضل عن حاجته لماشية الغير لحديث ابي هريرة ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال من منع فضل الماء ليمنع به الكلا منعه الله فضل رحمته يوم القيمة
والمراد ان الماشية ترعى بقرب الماء فاذا منع من الماء فقد منع من الكلاء
ولا يجب بذله لزرع الغير لكونه ملكا له ولولا الحديث لما قلنا بوجوب البذل للماشية
ايضا وشرط الماوردي لوجوب البذل شروطا احدها ان لا يجد صاحب المواشي ماء

ماء مباحا فيحرم به النواوي من غير ان ينسبه الى الماوردي والثاني ان يكون هناك
كلاء يرعى والا لم يجب قال النواوي على المذهب والثالث ان يكون الماء في مستقره
فاما الماخوذ منه في الاناء فلا يجب بذله وان فضل عن حاجته ويعلم من وجوب البذل
في البئر المذكورة وجوبه في البئر المحفورة بطريق الاولى فلا يجوز منع ما فضل عما
يحتاج اليه للشرب او السقي بدونه ونفسه ولا منع مواشيه وله منع سقي زرع
الغير ويعتبر في الفاضل الذي يجب بذله الماشية غيره اما الواجب بذله للعطشى
ادمي محترم فلا يشترط فيه ان يفضل عن الزرع والماشية واما البئر المحفورة
لا بقصد التملك ولا بقصد غيره وهو الرابع من اوجه الحفر فلا اختصاص للحافر بمائها
بل الحافر والناس كلهم فيه سواء **كتاب الاشربة وفي الفتاوى**
الكافي الانبذة كلها حلال الا اربعة احدها الخمر وهي التي من ماء العنب اذا غلا
واشتد وقذف بالزبد وقال بعضهم كل مسكر خمر لقوله صلى الله عليه وسلم كل مسكر خمر وقوله
الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى العنبة والنخلة وقوله عليه السلام الخمر من
خمسة اشياء وذكر العنب والتمر والحنطة والشعير والعسل ولان الخمر ما خامر العقل وكل
مسكر فهو مخامر العقل ولنا ان الاسم للتي من ماء العنب اذا صار مسكرا حقيقة
باتفاق اهل اللغة حتى اشتهر استعماله فيه وفي غيره غيره فسمي مثلثا او باذقا
او غيره فكان هذا الاسم لغيره مجازا وقد اريد الحقيقة فبطل المجاز وسمي خمرا لتخمره
لا لمخامرته العقل وهب انه سمي بها لمخامرة العقل فذا لا يدل على ان كلما يخامر العقل
يسمى خمرا كالفرس الذي يكون احد شقيه ابيض والاخر اسود يسمى ابلق ولا يسمى
الثوب الذي فيه لون السواد والبياض بهذا الاسم وكذا النجم سمي نجما لظهوره
يقال نجم اي ظهر ثم لا يدل ذلك على ان كلما يظهر يسمى نجما والقارورة يسمى بها لمعنى القرار
وهذا الاسم لا ينطلق على غيره وان كان المعنى موجودا وهو كثير شيء والحديث الاول
طعن فيه يحيى بن معين فانه قال ثلثة احاديث لم تصح روايتها عن النبي عليه السلام
احدها هذا وثانيها من مس ذكره فليتوضأ وثالثها كل نكاح لم يحضره اربع فهو
خاطب وولي وشاهدا عدل والمراد بالثاني بيان الحكم وهو الحرمة لا بيان الحقيقة
لانه عليه السلام بعث لبيان الاحكام لا لبيان الحقائق وما ذكرنا في حد الخمر قول
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما اذا اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف بالزبد لان هذا الاسم
انما يثبت لكونه مسكرا مخامرا للعقل وذا باعتبار صفة الاشتداد اذ المؤثر في ايقاع

العداوة والصد عن ذكر الله تعالى باعتبار اللذة المطربة والقوة المسكرة فيها فاما
الغليان والقذف بالزبد فيتغير به ويصفو ولا تاثير لهما في احداث صفة السكر ولانه
ان القذف بالزبد والغليان من اثار الحلاوة وما دام شيء من الحلاوة باقيا كان المعنى
الاصلي قائما فلا يتبين اسم الخمر الا اذا اسكر وقذف بالزبد وتميز الصافي من الكدر
لان حكم الاباحة كان ثابتا للعصير بيقين فلا يزول ذلك الا بيقين مثله واحكام
الخمر مقطوع بها كالحد واكفار المستحل وحرمة البيع بالنجاسة فيناط بالنهاية لما
في النقصان من شبهة العدم ولا يصح اثباتها بالشبهة وقيل يوجد الحد في شرب
مجرد الاشتداد احتياطا ثم ان عينها حرام قل او كثر غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه
ومن الناس من انكر حرمة عينها وزعم ان السكر حرام اذ به يحصل ايقاع العداوة و
البغضاء والصد عن ذكر الله تعالى وذلك باطل بخلاف الكتاب والسنة واجماع الامة
وكان كفرا منه وهذا لان الله تعالى سماها رجسا وهو اسم للحرام النجس عينه بلا شبهة
وجاءت السنة عن النبي صلى الله عليه وسلم متواترة انه حرم الخمر لعينها ولان
قليلها يدعو الى كثيرها فهي من خواص الخمر فانه يزداد لشاربها اللذة بالاستكثار منها
بخلاف غيرها من الاشربة ففيها من الغلظة ما لا يدعو قليلها الى كثيرها فقد قيل
ما من طعام وشراب الا ولذته في الابتداء يزيد على اللذة في الانتهاء الا الخمر ولهذا
يزداد حرصه على شربها اذا اصاب منها شيئا واذا كان قليلها داعيا الى الكثير كان
محرما كالكثير الا ترى ان الزنا لما حرم حرم دواعيه ايضا وقد اكد الله تحريم الخمر بوجوه
فانه صدر الجملة بانما وقرن بعبادة الاصنام وهو ومنه قوله صلى الله عليه وسلم
شارب الخمر كعابد وثن وجعلها رجسا وجعلها من عمل الشيطان ولا ياتي منه
الا الشر البحت وامر بالاجتناب وجعل الاجتناب من الفلاح واذا كان الاجتناب فلاحا
كان الارتكاب خيبة وخسارا وقوله فهل انتم منتهون من ابلغ ما ينهى به كانه
قال قد تلي عليكم انواع ما فيه من انواع الصوارف والموانع وهو وقوع التعادي و
التباغض والصد عن ذكر الله وعن الصلوة فهل انتم مع هذه الصوارف منتهون
ام انتم على ما كنتم عليه كان لم توعظوا ولم تزجروا وهي غير معلولة عندنا الى
سائر المسكرات او الناس فمن جعلها معلولة بالمخامرة فعدى حكمها الى غيرها من المسكرات
حتى اوجب الحد بشرب قطرة من الباذق قياسا على الخمر وهذا مخالف للسنة
المشهورة فانه عليه السلام قال حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب ولانه

ولانه علل التعدية الاسم التعدية للاحكام دون الاسماء ولانه تجوز التعدية مع اختلاف
المعاني وهي نجسة نجاسة غليظة كالبول والدم لانها سميت رجسا بالنص القطعي
ويكفر مستحلها لان حرمتها قطعية لثبوتها بالكتاب والسنة المتواترة واجماع الامة وسقط
تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها ولا يصح بيعها لان الشرع حين
نجسها فقد اهانها فيبطل تقومها ضرورة اذ تقومها ينبئ عن عزتها والبيع مبني على
التقوم وكذا الضمان ولم يوجد واختلفوا في سقوط ماليتها والصحيح انها مال لجريان
الشح والظنة فيها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لم يحل ولا يحل للمديون
ان يؤديه لانه ثمن غير متقوم وهي غصب في يده او امانة على حسب ما اختلفوا فيه كما في بيع
الميتة ولو كان الدين على ذمي يؤديه من ثمن الخمر والمسلم الطالب يستوفيه لانها مال
متقوم في حق الكافر وبيعها جائز عنده وقد مر في الكراهية ويحرم الانتفاع بها
لانه لما كان نجسا لنجاسة العين واجب الاجتناب حرم الانتفاع به ضرورة ويحد شاربها وان
لم يسكر منها لقوله صلى الله عليه وسلم من شرب الخمر فاجلدوه وعليه اجماع الصحابة
وهو ثمانون جلدة عندنا وعند الشافعي اربعون وقد مر في الحدود ولا يؤثر الطبخ
فيها لان الطبخ في الشرع للمنع من ثبوت الحرمة لا لابطالها بعد ثبوتها وهذا لان
الطبخ اثر في ازالة صفة الاسكار وبعدما صار خمرا لا يؤثر فيها ثم قيل لا يحد فيه
ما لم يسكر منه لان الحد بالقليل مخصوص بالنيء وهذا مطبوخ وقال شمس الائمة السرخسي
يحد من شرب منه قليلا كان او كثيرا او يجوز تخليلها عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
وفي الفتاوى التاتارخانية فاما المثلث فهو الذي من ماء العنب
اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي الثلث وفي الخلاصة الخانية ويسمى طلاء وانه حلال ما دام
حلوا واذا غلا واشتد وقذف بالزبد فعلى قول ابي يوسف رحمه الله يحل شربه ما دون
السكر لاستمراء الطعام والتقوي على طاعة الله تعالى خصوصا في ليالي رمضان
ولا يحل شربه للهو والطرب وفي الخانية ويحرم القدح المسكر لو يسكر منه وهو
الذي يعلم يقينا او بغالب الرأي انه يسكره وفي الخلاصة الخانية كالمتخم من الطعام حرام
وهو الذي يغلب على الظن بعقبة التخم م وقال محمد رحمه الله والشافعي رحمهما الله
لا يحل شربه اصلا قليله وكثيره في ذلك على السواء وفي الخانية وعلى قول الشافعي
رحمه الله يحد بشرب قطرة منها كما في الخمر وفي النوازل سالت ابا سليمان عن ثلثي
صب عليه عصير قال يستانف عليه الطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وهو قول محمد

وفي الينابيع والطلا ما طبخ من عصير العنب او شمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهو عصير
مخثر وان كان فيه شيء من الماء حتى ذهب ثلثاه هكذا ذكر بعض الصفاع وان كان
الماء يذهب مع العصير بالطبخ حتى يذهب ثلثا المجموع كما اذا كان العصير جزئين
والماء جزءا فانه يطبخ حتى يبقى فيه جزء فانه يطبخ حتى يبقى جزء واحد ثم مادام
حلوا فهو حلال ان اشتد فكذلك عندهما واما النخيخ وفارسيته بختر فقد
اختلف المشايخ في تفسيره قال الحاكم ابو محمد الكفيني هو العصير الذي صب فيه الماء
وطبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فيكون الذاهب من العصير اقل من الثلثين منسوب
الى جمهور الناس وهو جهلهم كانه شراب يتخذه جل الناس فان كان تفسيره
هذا فهو مادام حلوا يحل شربه عند علمائنا الثلثة جميعا قليله وكثيره فيه سواء
وقال بعضهم النخيخ الحميدي منسوب الى رجل اسمه حميد استخرجه واتخذه وصورته
ان يصب الماء على المطبوخ المثلث حتى يرق ويترك حتى يشتد وانه يحل شربه عند ابي حنيفة
وابي يوسف مادون السكر ويسمى هذا النوع ابو يوسف وكثيرا ما كان يستعمل هذا وكل
يشترط لاباحته عندهما بعدما صب الماء فيه اوفي طبخه اختلف المشايخ فيه كان الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول يشترط وكان الشيخ الامام عبد الله الخيزاخزي
والحاكم ابو محمد الكفيني يقول لا يشترط وقال هشام سالت ابا يوسف عن ذلك قال
حميدي اشار اليه محمد وفي النوازل اذا طلا وفي الخانية بالخردل وجعل فيها العصير
ومضى على ذلك مدة ولم يشتد وهو بحال لا يسكر فلا باس به وهو قول اصحابنا وعند
بعضهم ويقول اصحابنا اخذ قال الفقيه شرب الاشربة على خمسة اوجه في وجه حلال
بالاجماع وفي وجه حرام بالاجماع وفي وجه هو حرام عند اصحابنا حلال عند بعض الناس
وفي وجه هو حلال عند اصحابنا حرام عند بعض الناس وفي وجه الاختلاف بين
اصحابنا فاما الوجه الذي هو حلال بالاجماع فهو كل شراب لم يمض عليه ثلثة
ايام وهو حلو لا يسكر مطبوخا كان او غير مطبوخ والذي هو حرام بالاجماع
الخمر بعينها او السكر من كل شراب والذي هو حرام عندنا حلال عند بعض الناس
فهو ماء العنب الذي قد طبخ على النصف فقد اشتد ففي قول اصحابنا لا يجوز شربه وهو
قول عامة فقهاء الامصار وقال بشر المريسي يجوز شربه فيما دون السكر واما الوجه الرابع
فهو العصير الذي جعل في الشمس حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه او لم يطبخ ولم يشمس ولكنه
عولج بالخردل فانه يجوز شربه في قول علمائنا ولا يجوز عند بعض الناس واما الوجه الخامس فهو

فهو نبيذ التمر او نبيذ الزبيب اذا طبخ ادنى طبخة ثم اشتد فانه يجوز شربه دون السكر
عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخرا اذا اراد به استمراء الطعام ولم يرد به اللهو وقال محمد
لا يجوز شربه قليله وكثيره حرام وبه نأخذ ولو اراد ان يشرب به اللهو فقليله و
كثيره حرام بالاتفاق وفي العيون قال هشام سالت محمدا عن النبيذ فقال ما اسكر كثيره
فاحب الي ان لا اشربه ولا احرمه **وفي الفتاوى الخلاصة**
لا يحل شرب الخمر الا عند ضرورة العطش يشرب قدر ما يندفع عطشه وفي فتاوى
القاضي الامام فلوان المضطر شرب من الخمر مقدار ما يرويه فسكر لا حد عليه لان
السكر حصل بمباح وان شرب مقدار ما يرويه وزيادة ولم يسكر قالوا ينبغي ان يلزمه
الحد كما لو شرب هذا القدر حالة الاختيار ولم يسكر ومن شرب منها قدر ما يصل
الى جوفه يحد ثمانين جلدة ان كان حرا واربعين ان كان عبدا ومن وجد منه
رايحة الخمر او قاء خمرا لا يحد ولو خلط الخمر بالماء ان كان الماء قليلا او كان سواء
يحد شاربه اذا حصل وصل الى جوفه وان كان الغلبة للماء لا يحد شاربه الا اذا
سكر ولو شرب دردي الخمر لا يحد ولو طرح فيها السمك او الملح حتى صارت خلا يحل
في ظاهر الرواية والخمر اذا صارت خلا ودخل فيها بعض الحموضة وبقي فيها بعض
المرارة لا يكون خلا عند ابي حنيفة رحمه الله حتى يذهب المرارة وعندهما بقليل الحموضة
يحل لان من اصل ابي حنيفة رحمه الله بقليل التغير لا يصير العصير خمرا وعندهما
يصير وكذا على القلب بقليل التغير لا يصير خلا عنده وعندهما يصير هذا اذا تخلل
بنفسه اما اذا خلله بعلاج بالملح او بغيره يحل عندنا الكل في شرح الطحاوي
وفي شرح الشافي لو صب الخل في الخمر يوكل سواء كانت الغلبة للخمر او للخل بعدما
صار حامضا وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله ان كان الخمر هي الغالب يحكم انه ما اذا كانت
الغلبة للخل ذكر في مجموع النوازل لا يحل من ساعته ما لم يمض زمان علم انه صار خلا
ولو بل الحنطة بالخمر فانه يغسلها فاذا جفت وطحنت فان لم يوجد منها طعم الخمر ولا
رايحتها يحل اكلها وان وجد لا يحل رجل له خل فصب فيه خمرا فقد اسا حيث حمل
الخمر لكن لا يفسد الخل لان الخمر الواقعة يتخلل اذا كان الخل هو الغالب ولو القى
الناقة خمرا فجاء من ساعته يتخلل من غير كراهة فان مضى عليها يوم او اكثر يتخلل
مع الكراهة هذا في شرح الطحاوي ولا يجوز سقي الذمي الخمر وذكر الكرخي انه لا يجوز
النظر في الخمر على وجه التلهي ولا ان يبل بها الطين رغيف خبز وابتل بخمر ثم وقع في الخل

يطهر لتحرقه يصيبها خمر ثم تقع في الخل لا باس بها وكذا الرغيف اذا وقع في خمر ثم وقع في الخل
يطهر بتخللها اما لو عجن بخمر وخبز فانه يكون نجسا ولا يطهر الا ان ما في العجين من اجزاء
الخمر لم يصر خلا بالخبز فلا يطهر **وفي الاختيار في شرح المختار**
قال وخل الخمر حلال سواء تخللت او خللت لقوله صلى الله عليه وسلم نعم الادام الخل
مطلقا وقال عليه السلام خير خلكم خل خمركم ولان التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت
وصف الصلاحية لان فيه مصلحة قمع الصفراء والتغذي ومصالح كثيرة واذا زال
المفسد الموجب للحرمة حلت كما اذا تخللت بنفسها واذا تخللت طهر الاناء
ايضا لان جميع ما فيه من اجزاء الخمر تخلل الا ما كان منه خاليا عن الخل فقيل يطهر
تبعا وقيل يغسل بالخل ليطهر لانه يتخلل من ساعته وكذا لو صب منه الخل فملأه خلا طهر
من ساعته ومن خاف على نفسه الهلاك من العطش ولم يجد الا الخمر فله ان يشرب
منها ما يامن به من الموت لان الله تعالى اباح للمضطر اكل الميتة والدم ولحم الخنزير والخمر
مثلها في التحريم فيكون مثلها في الاباحة عند الاضطرار فاذا امن على نفسه زالت
الضرورة وهو خوف الهلاك عاد التحريم فاذا وجد الخمر في دار انسان وعليها قوم
جلسوا مجلس من يشربها ولم ير منهم احد يشربونها عزروا لانهم ارتكبوا امرا محظورا
وجلسوا مجلسا منكرا وكذلك من وجد آنية خمر عزر لانه ارتكب محظورا
وفي الدرر والغرر ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان
لم يطبخ وهل وحل الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى
طبخة ويترك الى ان يغلي واشتد فانه ايضا يحل اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب
وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ
وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد والاصح انه يحد بلا تفصيل
بين المطبوخ والني لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر
الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد اذا شربت قيد
لقوله تحل اي تحل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم يسكر واذا اسكر واحدة
منها كان القدح الاخير منها حراما لانه المفسد بلا لهو وطرب متعلق بقوله
شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من
المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت اعلم ان السكر حالة تعرض
الانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز

بين الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد يكون ايضا
حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في الاربعة اللاحقة
وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاغذية المتخذة من غير
العنب فان قيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب
الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا قلنا معنى كونه حراما
حرمة المباشرة الى التحصيل والاكتساب لسبب حصوله كما قالوا في بيان وجوب الايمان
وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر
وفي فتاوى التحفة الفقهاء ولا يحل الخمر الحاصل به قولا واحدا
اذا القي فيها شيء وان صار خلا بغير القاء شيء فلهم في هذه الخل الحاصل قولان
رجل له عصير يريد ان يتخذه خلا ينبغي ان لا يتعجل تركه حتى يصير خمرا وكذلك
لو اراد ان يتخذ خلا يصب في اسفل الخابية خلا فيتحمض وقيل ان يصير خمرا خل الخمر
للتخليل قيل لا باس وصب الخمر في الخل سواء **وفي شرح المجمع** ولا باس
بالخليطين اي بالمخلوط من ماء التمر والزبيب اذا لم يشتد وقال مالك واحمد رحمهما الله
لا يجوز شرب الخليطين وان لم يشتد لورود النهي ولنا ان ما حل مفردا يبيح مخلوطا
وما ورد من النهي فمحمول على الاشتداد وبالانتباذ في الدباء اي اتخاذ النبيذ
وهو بالتشديد والمد القرع اليابس والحنتمة وهو جمع حنتمة وهي الجرة الخضراء
والمزفت اي في الاناء المطلي بالزفت والنقير اذا لم يشتد وما ورد من النهي عن
الانتباذ في هذه الظروف فمنسوخ لقوله صلى الله عليه وسلم انتبذوا في كل اناء فان
الظروف لا يحرم شيئا **كتاب الاكراه وفي فتاوى الخلاصة**
من التجريد اذا اكره على فعل لا يحل في دينه من شرب الخمر او اكل الميتة وكان الاكراه
بوعيد التلف او ذهاب عضو من اعضائه او الحبس زمانه ذلك فانه يسعه ذلك وكذا
لو اكره بوعيد ضرب يخاف منه على نفسه او عضو من اعضائه او الحبس زمانه ذلك
قل الضرب او كثر ولو خوفه بضرب سوط او سوطين لا يخشى منه التلف لا يسعه
ان يفعل ذلك وكذا لو توعد بالحبس ابدا او بالقيد ولو قال لنجيعنك لم يسعه ان يفعل
حتى يجيء من الجوع ما يخاف منه التلف وفي شرح الطحاوي الاكراه على تناول المحظور
على ثلاثة اوجه في وجه يباح ولو تركه كان مؤاخذا به وفي وجه يباح وان امتنع
فهو ماجور وفي وجه لا يسعه وان اتى على نفسه اما الاول بان يكره على شرب الخمر

او ميتة بالاكراه يخاف منه التلف او تلف عضو او قيل لاحبسنك او لاخرجنك او لاقيدنك
بالسياط يحل له ان يشرب وياكل ولو امتنع ياثم وهذا اذا كان
يعلم انه يباح له تناوله فان كان لا يعلم لا يؤاخذ به وهذا اذا كان اكبر رايه انه يقتله
لو امتنع ولا عبرة للتخويف وفي الفتاوى الصغرى لو امر رجلا بقتل رجل ولم يقل له
اقتله والا قتلتك لكن المامور يعلم بدلالة الحال انه لو لم يقتله يقتله او يقطع يده
كان مكرها ثم شرب الخمر وفي هذا اذا كان الوعيد بقتل او قطع يد فان كان بالحبس او القيد
او بضرب لا يخاف منه التلف لا يباح له ذلك واما الوجه الذي يباح وان لم يفعل فهو ما جرى
ولو اجرى كلمة الكفر بوعيد الحبس والقيد او بما لا يخاف تلف النفس او العضو فانه يكفر ولو قيل
كنت مطمئنا بالايمان لا يصدق واما الوجه الذي لا يباح له الاقدام على ذلك وهو ان يكره
على القتل والزنا وفي فتاوى القاضي الامام والوجه الرابع ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع
على السواء نحو الاكراه على اتلاف مال الغير ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة
والا لاقتل اباك او ابنك لا يسعه ان يشرب ولو شرب لا يحد ولو قيل له لتكفرن بالله
والا لاقتلن هذا الرجل لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان خاف القتل على غيره وانما يسعه وكذلك
اذا خاف القتل على نفسه او تلف عضو منه

وفي الفتاوى الكافي

ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت الملك للمشتري لان بيع المكره فاسد والمشتري
بالقبض بحكم البيع الفاسد يعتبر ملكا عندنا وعند زفر رحمه الله لا يثبت الملك لان نفاذ
البيع موقوف على الاجازة حتى لو اجاز جاز وفي البيع الفاسد لا يرتفع الفساد بالاجازة
فلا يثبت الملك قبل الاجازة وان اتصل القبض به كما لو باع بشرط الخيار وسلم الى المشتري
فانه لا يملكه بالقبض ولنا ان ركن البيع وهو الايجاب والقبول صدر من اهله لكونه
مكلفا في محل قابل له اذ الكلام فيه والفساد لعدم شرطه وهو التراضي اذ تاثير فوات
شرط الجواز في افساد العقد كما في الربا فان المساواة يفسد العقد ويثبت الملك
للمشتري بالقبض فهذا مثله لو قبضه واعتقه او دبره او كاتب امة فاستولدها نفذ
ذلك كله عنه ويلزمه القيمة كما في سائر البيوع الفاسدة بخلاف البيع بشرط الخيار
لان شرط الخيار يمنع ابتداء الحكم ولا يمكن القول بانعقاد الملك وههنا العقد وقع
مطلقا وقضية مطلق العقد ان يثبت الملك الا انه لما كان فاسدا توقف على القبض
وقوله بانه ينفذ بالاجازة قلت النفاذ باعتبار سقوط المفسد وهو عدم الرضا بسبب
الاكراه فاذا ارتفع بوجود الرضا نفذ العقد الا ترى انه لو اجاز بيعا باشره غيره

غيره ينفذ باجازته فاذا اجاز بيعا باشره بنفسه اولى الا انه لا ينقطع به حق استرداد
البائع وان تداولته الايدي ولم يرض البائع بذلك بخلاف سائر البيوع الفاسدة فانه
اذا اشترى فاسدا باجل او خيار مجهول وباع من آخر لم يكن للبائع الاول حق النقض
لان وجوب النقض ثم لحق الشرع فاذا اشتراه غيره تعلق به حق المشتري فقد اجتمع
حقان حق وحق العبد فقدم حق العبد لحاجته وغنا الشرع فاما ههنا فالرد
لحق العبد وقد استويا فيه فلا يبطل حق الاول لحق الثاني ولان البيع الثاني ثم حصل
بتسليط البائع الاول وهنا ما حصل بتسليط المكره ومن جعل البيع الجائز المعتاد بسمرقند
ونواحيها اي بيع الوفاء وهو ان يقول البائع للمشتري بعت منك بهذا بما لك علي من
الدين على اني متى قضيت الدين فهو لي من مشايخ بخارا فاسدا باعتبار شرط الفسخ في البيع
جعله كبيع المكره فيملكه اذا اتصل به قبض المشتري وينقض بيع المشتري من غيره لان الفساد
باعتبار فوت الرضا فصار كبيع المكره ومن جعله رهنا كشيخ الاسلام عطا بن حمزة وغيره
باعتبار ان غرض المتعاقدين الرهن والاستيثاق بالدين ولهذا يقول البائع لكل من
يلقاه قد رهنت ملكي عند فلان والمشتري يقول قد ارتهنت ملك فلان والعبرة في العقود للمعاني
لا للالفاظ والمباني بدليل الكفالة بشرط البراءة والحوالة بشرط المطالبة فيقول بانه
لا يملكه ولا يباح له الانتفاع به الا باذن المالك وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من
عينه والدين ساقط بهلاكه في يده وفيه وفاء بالدين ومن جعله باطلا يعتبره بالهازل
ومشايخ سمرقند جعلوا بيعا جائزا مفيدا بعض الاحكام وهو الانتفاع دون البعض وهو البيع
لحاجة الناس اليه والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع الاول لا يكون رهنا
ثم ينظر ان ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظ
البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم
فكذلك وان ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على وجه المعتاد جاز البيع ويلزم
الوفاء بالميعاد لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس
فان كان قبض الثمن طوعا فهو اجازة للبيع لانه دلالة على الاجازة كما في البيع الموقوف
اذا قبض المالك الثمن اجازة للعقد وكذا اذا سلم طائعا بان اكره على البيع لا على
الدفع لانه دليل الاجازة بخلاف ما اذا اكره على الهبة ولم يذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون
باطلا والحاصل ان الاكراه على الهبة يكون اكراها على الدفع والاكراه على البيع لا يكون
اكراها على التسليم لان مقصود المكره ما يتعلق به الاستحقاق لا صورة العقد

والاصل في البيع ان يتعلق الاستحقاق به من غير قبض فلم يكن الاكراه على البيع اكراها
على الاقباض فكان الدفع عن اختيار منه وذا دليل الاجازة اما الهبة في اصل الوضع
فلا يتعلق بها الاستحقاق من غير قبض فكان الاكراه على الهبة اكراها على الدفع
نظرا الى مقصود المكره وهو حمله على شيء يتعلق به الاستحقاق وازالة الملك لا بمجرد
لا صورة العقد وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رد الثمن ان كان قبضه
لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا لا ياخذ منه شيئا لان الثمن كان امانة عند المكره
لانه باذن المشتري والقبض متى كان باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك
وهو لم يقبضه للتملك لانه كان مكرها على قبضه فكان امانة وان هلك المبيع في يد المشتري
وهو غير مكره هلكها والبايع مكره ضمن قيمته للبايع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فصار
مضمونا عليه بالقيمة وللمكره ان يضمن المكره ان شاء لان المكره آلة للمكره فيما يرجع
الى الاتلاف وان لم يكن آلة من حيث انه كلام لان التكلم بلسان الغير لا يصح فكان المكره
دفع مال المكره الى المشتري فللمكره ان يضمن ايهما شاء كالغاصب وغاصب الغاصب والمكره
كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن المكره رجع على المشتري بالقيمة لانه قام مقام
البايع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن وقت سبب الضمان فان ضمن
احد المشترين وقد تناسخته العقود نفذ كل شراء كان بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان
فظهر انه باع ملك نفسه فلا ينقض ما كان قبله لانه استناد ملك المشتري الى وقت قبضه
بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها فانه ينفذ ما قبله وبعده لان المانع من النفاذ
حقه وقد سقط حقه فينفذ الكل جائزا بخلاف ما لو اجاز المالك في بيع الفضولي
واحدا من الاشرية حيث يجوز ما اجازه خاصة لانه باع كل واحد منهم ملك غيره
وقد صار لواحد منهم ملك بات بالاجازة فابطل الملك الموقوف وههنا كل واحد باع ملكه اذ
بيع المكره مفيد للملك عند القبض والمانع من نفوذ الملك حق استرداد المالك
فاذا اسقط حقه نفذ الكل **وفي شرح المختار** قال وان اكره على طلاق
او عتاق ففعل وقع لما بينا انه معتبر بالهزل لانهما يجريان مجرى واحدا في عدم الرضى وقد
بينا ان الاكراه لا يسلب القصد فقد قصد وقوع الطلاق والعتاق على منكوحته وعبده
فيقع ويرجع على المكره بقيمة العبد والولاء للمعتق لما بينا انه آلة له فاما في الطلاق فله
تضمينه في الطلاق بنصف المهر ان كان قبل الدخول وربما يلزمه المتعة عند عدم التسمية
لانه آلته ما كان على شرف السقوط بان يجئ الفرقة من قبلها فكان اتلافا لهذا القدر من



من المال فيضاف اليه بخلاف ما بعد الدخول لان المهر تاكد بالدخول وكذا النذر واليمين والظهار
والرجعة والايلاء والفيء باللسان لان هذه الاشياء لا يقبل الفسخ ويصح مع الهزل
والخلع يمين او طلاق وعليها البدل ان كانت طايعة ولا شيء عليه فيما وجب بالنذر
واليمين لانه لا مطالب له في الدنيا فلا يطلبه فيها والنكاح كالطلاق فان كان بمهر
المثل او اقل لم يرجع بشيء لانه وصل اليه عوض ما خرج من ملكه وان كان اكثر من مهر
المثل بطلت الزيادة لان الرضى شرط للزوم الزيادة وقد فات وان اكرهت المراة فان كان
الزوج كفوا بمهر المثل جاز ولا يرجع بشيء لما بينا وان كان اقل فالزوج اما ان يتم لها مهر
المثل او يفارقها ولا شيء عليه ان لم يدخل بها لان الفرقة جاءت من قبلها حيث لم ترض
بالمسمى وان دخل بها وهي مكرهة فلها مهر المثل وان كانت طايعة فهو رضى بالمسمى
ويبقى الاعتراض للاولياء عند ابي حنيفة رحمه الله على ما عرف **وفي الدرر والغرر**
ونذر فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من الثلاثي
هزلهن جد ولا يرجع على الحامل بما لزمه اذ لا مطالب له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما
الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه اي في الايلاء باللسان بان يقول
فيئت اليها فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ
وجد احد الركنين قطعا وفي الاخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا لا بلا قتل لو رجع يعني
اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء
فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا ولا يعتبر ردته لانها تتعلق بالاعتقاد الا يرى
انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين
عرسه لعدم الحكم بالردة وصادره السلطان اي طلب منه مالا بالاكراه ولم يعين بيع ماله
اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه صح اي ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه
كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة ان قدر الزوج
على الضرب لوجود الاكراه **وفي شرح المجمع** او على قتله اي اذا اكره على قتل
مسلم بقتله لم يقدم لان قتل المسلم حرام لا يباح لضرورة فان فعل اي اقدم على قتله
اثم لان الحرمة باقية ولا يوجب عليهما اي ابو يوسف رحمه الله على المقدم والمكره جميعا قصاصا
بل اوجب الدية ونوجبه اي القصاص على المكره ان كان عمدا لا عليهما يعني عند الشافعي
رحمه الله يجب القصاص على المكره والمكره جميعا لان الفاعل قاتل حقيقة والامر سبب والمسبب كالمباشر
المباشر فيجب عليهما وله ان المكره قاتل حقيقة لا حكما والمكره قاتل حكما لا حقيقة فتمكنت الشبهة



في كل منهما فسقط القصاص ووجبت الدية الا ان العاقلة لا تحملها الا انه عمد ولهما ان
الاصل في الافعال ان يؤاخذ بها فاعلها الا ان الشرع اسقط حكم فعله فيما يصلح ان يكون
الفاعل آلة للآمر كالاكراه على اتلاف المال فان الحكم فيه راجع الى الآمر اتفاقا الا انه تمكن ان يأخذ
ويلقي على مال انسان فاتلفه ففي القتل يكون كذلك واما الا فيما لا يصلح كالاقوال من الطلاق وغيره
فحكم الفعل راجع الى الفاعل فان كان فيما لا ينفسخ لم يبطل بالاكراه كالطلاق والعتاق والنذر
واليمين وان كان فيما ينفسخ ويتوقف على الرضاء كالبيع ونحوه يقتصر على المباشر الا انه
يفسد لعدم الرضاء او على قطع يده ففعل ثم قطع رجله طوعا فمات المقطوع يوجب
الدية في مالهما اي ابو يوسف رحمه الله في مال الآمر والفاعل جميعا واوجبا القصاص
عليهما هذا تفريع للمسئلة السابقة والمذكور فيها من الجانبين كما ههنا ولو قال
اقتلني ففعل اقتص منه ورواية عن الامتثال لان الاذن لم يصادف محله اذ الدم لا يباح
فصار قتلا بغير اذنه فيجب القصاص ومعناه في اخرى اي في رواية اخرى لا يقتص لان
نفسه حقه فلما اتلفه باذنه صار هدرا كما لو اتلف ماله باذنه وخالفنا زفر رحمه الله
في هذا يعني واختار الرواية الاولى ويجب في ماله اي في مال القاتل الدية في اخرى اي في
رواية اخرى لان صورة الاذن صار شبهة مانعة عن القصاص فيجب الدية في ماله لكونه
عمدا اورد هذه المسئلة في هذا الباب وان لم يكن فيه اكراه بمناسبة وجود الامر بالقتل
فيها كما كان يوجد في اكراه القتل **وفي الفتاوى التتارخانية**
ثم لو ان رجلا اكرهه اهل الشرك على الكفر وله امرأة مسلمة ففعل وخلى سبيله
واباها واختلفا فقالت انك قد كفرت بالله وبنت منك وقال الزوج اظهرت
ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول قول الزوج استحسانا ولو ان نصرانيا اكره
على الاسلام واسلم فالقياس ان لا يصح اسلامه وفي الاستحسان يصح فاذا ارتد
بعد ذلك فالقياس ان يقتل وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يقتل وفي
التجريد وكذلك الكافر اذا اسلم وله اولاد صغار حكم باسلامهم تبعا فاذا
بلغوا كفارا اجبروا على الاسلام ولم يقتلوا ولو اكره على ان يقر انه اسلم
امس فاقر لم يحكم باسلامه م وهو نظير القياس والاستحسان في الولد المولود بين
مسلمين اذا بلغ مرتدا وفي نظير القياس والاستحسان في المولود في الولد المولود
بين مسلمين اذا بلغ مرتدا وفي الذي اسلم في صغره اذا بلغ مرتدا فانهما يجبران
على الاسلام ولا يقتلان ولا يقتلان استحسانا ولو اكره على الاقرار بالاسلام في

في الماضي فاقراره باطل ولو ان امرأة اكرهت بوعيد تلف او حبس او قيد حتى يقبل من
زوجها تطليقة على الف درهم فقبلت وقع الطلاق ولا يجب المال على المرأة بسبب الاكراه ويكون الواقع
رجعيا ان كانت بلفظة الطلاق وان كان بلفظ الخلع يكون بائنا وان كانت المرأة حين علمت
انها رجعية قد رضيت بتلك التطليقة بذلك المال كان الايقاع بلفظ الخلع لا تعمل اجازتها وان كان
الايقاع بلفظ الطلاق عمل اجازتها ولزمها المال وبيني من زوجها في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اجازتها باطل والطلاق رجعي على حاله ولا يلزمها المال
وفي الخانية وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله وفي رواية كما قال
ابو حنيفة رحمه الله م فمن مشايخنا رحمهم الله من جعل هذه المسئلة فرع مسئلة شرط الخيار
للمرأة في الخلع فان على قول ابي حنيفة رحمه الله شرط الخيار للمرأة في الخلع صحيح والخيار ثابت لها
بحكم الشرط وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله شرط الخيار للمرأة باطل والطلاق واقع والمال واجب
واذا جاز ثبوت للمرأة بسبب الشرط عند ابي حنيفة رحمه الله جاز ان يثبت لها الخيار بسبب الاكراه السلطان
اذا اكره رجلا بوعيد تلف او حبس على ان يبيع متاعه من هذا الرجل بالف درهم بعينه فباع و
غير مكره على الشراء فباع فالبيع جائز والعهدة على السلطان لا على البايع فان طلب البايع
الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة عليه فلو كان البايع راضيا بالبيع في الابتداء
كانت العهدة عليه وكذا ههنا ولو كان اكرهه على ان يشتري له متاع فلان بالف درهم فاشترى
فالشراء جائز والمتاع كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى لا يطالب بتسليم الثمن فان طلب
المشتري من البايع تسليم المبيع رجعت العهدة اليه وطولب بتسليم الثمن وفي الينابيع قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله لو هدد السلطان وصي يتيم بقتل او اتلاف عضو منه ليدفع مال اليتيم اليه
ففعل لم يضمن ولو هدده بحبس او قيد ضمن ولو هدده باخذ مال نفسه ان لم يدفع اليه مال
اليتيم ان علم انه يأخذ بعض ماله ويترك البعض وفي ذلك ما يكفيه لا يسعه التسليم فان
فعل ذلك ضمن مثله وان خشي ان يأخذ جميع ماله فهو معذور فلا ضمان عليه ان دفع
اليه المال وان اخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان على الوصي في الوجوه كلها
وفي الكافي واذا اكره الولي المرأة على التزويج بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت
ولم يرض الولي فللولي طلب الفراق عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس له ذلك وفي الخانية
ولو اكرهت المرأة على ارضاع صغير او اكره الرجل على ان يرضع من لبن امرأته صغيرا
ففعل تثبت احكام الرضاع وفي السغناقي اذا اكره رجلا على ان يخالع امرأته في العدة وهو
قد دخل بها يصح الخلع ولا يرجع على المكره بشيء وان كان مهرها الذي يزوجها عليه اكثر من

بدل الخلع كما ان ذلك المهر يقرر عليه بالدخول وعن هذا قالوا ان رجلا اكره بوعيد تلف
حتى خلع امراته على الف درهم ومهرها الذي يزوجها على اربعة آلاف وقد دخل بها والمراة
غير مكرهة فالخلع واقع والزوج على امراته الف درهم فلا شيء على المكره على الزوج
وفي الينابيع قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه لو كان في يد رجل مال الرجل فقال له السلطان
ان لم يعطني المال حبستك شهرا او ضربتك سوطا او طوقتك لا يجوز له دفع المال اليه وان
فعل ذلك ضمن وان قال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع لا ضمان عليه
وفي الظهيرية ولو اعتقت امة لها زوج لم يدخل بها فاكرهت بوعيد تلف على ان
اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن زوجها ولا ضمان على المكره في ذلك
وفي السراجية قيل لمحرم لاقتلنك او لتقتلن هذا الصيد فابا حتى قتل كان ماجورا
وفي التهذيب ولو اكره على اكل الطعام او لبس الثوب ففعل حتى تخرق الثوب لا يضمن المكره

والله اعلم

كتاب الفاظ الكفر في فتاوى الخلاصة

اذا قال الكافر الذي يجحد الباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان او يقر بالباري ويشرك
غيره كالثنوية فانهم اذا قالوا لا اله الا الله كان منهم اسلاما وكذا اذا قالوا اشهد
ان محمدا رسول الله لانهم يمتنعون عن كل واحدة من الكلمتين فاذا شهدوا بها
فقد انتقلوا عما كانوا عليهم عليه فيحكم باسلامهم وفي السير الكبير اذا حمل على
مشرك ليقتله فقال لا اله الا الله وهو ممن لا يقول ذلك فهو مسلم ينبغي ان يكف
عنه وكذا اذا شهد برسالة محمد وقال انا على دين الاسلام او على الحنيفية ولو رجع
يقتل وفي التجريد منهم من يقر بالتوحيد ويجحد الرسالة فاذا قال لا اله الا الله لا يصير
مسلما واذا قال محمد رسول الله يصير مسلما والمجوسي اذا قال خدا يكي است ومحمد
بيغامبر است حق يحكم باسلامه وفي مجموع النوازل مجوسي قال صلى الله عليه على محمد اسلمت
لا يكون اسلاما وفي محمد بن مقاتل سمعت محمد بن الحسن يقول الذمي اذا قال
فهو اسلام وهكذا قال عشرة من العلماء لان المشرك اذا قال انا مسلم فهو ممن
لا يقول ذلك كعبدة الاصنام فهو عندنا مسلم ولو قال اردت منه التعوذ حتى لا يقتلني
لا يقبل منه هذا في الاجناس وفي الروضة لو قال الكافر آمنت بما آمن به المسلم صار
مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير به مسلما ولو قال المسلم دينك
حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق لكن لا اومن به وفي نوادر رستم
قال محمد رحمه الله في يهودي مريض قال اسلمت وقطع هميانه لا يصلى عليه ان مات ولو قال

قال برئت من ديني ودخلت في دين الاسلام يكون مسلما ولو قال برئت من اليهودية
ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي التجريد لو قال اليهودي او النصراني
لا اله الا الله واتبرأ من اليهودية او النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك وادخل
في دين الاسلام او دين محمد عليه السلام كان مسلما جناخ وفي الاجناس كافر
اذن قال يكون اسلاما وذكر بعد هذا انهم لو شهدوا انه يؤذن في المسجد الجامع
قال محمد رحمه الله لا يكون اسلاما حتى يشهدوا انه مؤذن الجامع وفي مجموع النوازل
لو اذن في وقت الصلوة يجبر على الاسلام اما لو قرأ القرآن او تعلم لا يكون اسلاما
وفي الاجناس لو شهدوا انهم رأوه صلى الصلوات الخمس مع المسلمين في الجماعة
كان ذلك اسلاما وفي الروضة الكافر لو صلى وحده فهو منه اسلام ايضا وهكذا
في الاجناس ولو شهدوا انهم رأوه حج او تهيأ للاحرام واتى وشهد المناسك كلها
مع المسلمين كان اسلاما ولو اتى ولم يشهد المناسك او شهد المناسك ولم يلب
وذكر في التجريد انه لا يكون مسلما ولو شهد واحد فقال رأيته يصلي في المسجد الاعظم
وشهد الاخر فقال رأيته يصلي في مسجد اخر لم يقبل اذا ارتد ولكن يجبر على الاسلام
جناخ مسلم تزوج امراة يعرف ابوها بالاسلام لا ابا باع لا يك لها اما اذا لم يعرف بين
لها صفة الاسلام ويقول لها هل تقرين بهذا ان قالت نعم كانت مسلمة والا فلا وصف الاسلام
لصغير بلغ قال الآن عرفت هل هذا دليل على انه لم يسلم بعد البلوغ قال لا والمراد به اني
عرفت تفاصيله وكنت معتقدا جملته المسائل في مجموع النوازل رجل قال لاخر صف
مسلماني بكو فقال لا اعلم فهذا ليس بمسلم وفي الجامع الكبير لو قيل لليهودي هل تعرف
صفة اليهودية فقال لا فهو ليس بيهودي وكذا المسلم على هذا

وفي فتاوى التاتارخانية

ويعرض الاسلام على المرتد والمرتدة حرا كان او حرة
عبدا كان او امة فان اسلم المرتد والا قتل ولا يجب عرض الاسلام لانه ممن بلغته
الدعوة والكافر اذا بلغته الدعوة لا يجب الدعوة مرة اخرى اما يستحب فكذا هنا
ثم اذا عرض عليه الاسلام وابى ان يسلم قتل من ساعته ولا يؤخر قتله في ظاهر الرواية
الا اذا استمهل يمهل ثلثة ايام وفي الخانية يعرض عليه الاسلام في كل يوم من ايام
التاجيل وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه يستحب للامام ان يمهل ثلثة
ايام استمهل او لم يستمهل لرجاء ان يسلم وفي الكافي وقال الشافعي رحمه الله يجب على الامام
يؤجله ثلثة ايام ولا يحل له ان يقتل قبل ذلك م واسلامه ان ياتي بكلمة الشهادة

وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال القدرية مجوس هذه الامة ان مرضوا فلا تعودوهم وان ماتوا فلا تشهدوهم واختلف اهل السنة في الحكم بكفر اهل البدعة بعضهم يقول كان جميع المبتدعين كفار وقيل ان خطأهم منهم فمن يكون عن جحد الحكم بكفرهم والا لا بل يقول انهم مبتدعون لا كفار وهذا هو المختار كذا ذكر في شرح المصابيح لابن الملك هذا تحريمي فالنهي الوارد في حقهم على قول من حكم بكفرهم ولئن نهي على قول لم يحكم به شرح مشارق

ويتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وان تبرأ عما انتقل اليه يكفي لحصول المقصود
فان ارتد ثانيا فكذا ثالثا يفعل به في كل مرة وفي تجنيس خواهر زاده فان ارتد ثانيا فعله مثل ما
ذكرنا الا انه اذا جاء تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه الامام ضربا وجيعا
وحبسه حتى يظهر عليه التوبة ويرى انه مسلم مخلص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به هكذا
وفي الكافي وان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ومعنى الكراهية ترك المستحب ولا شيء
على القاتل وفي الفتاوى العتابية وفي الامة يضمن لمولاها وعن محمد رحمه الله في السكران
يرتد لا يضمن قاتله وفي الهداية ويزول ملك المرتد عن امواله زوالا مراعى وفي الغاية
اي موقوفا هد فاذا اسلم عادت على حالها قالوا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يزول ملكه وفي الغناقي لجعل الارتداد وكان لم يكن في حق زوال الملك اما في حق احباط
العمل من الطاعات ووقوع الفرقة وفرضية تجديد الايمان لم يكن ارتداده كان لم يكن
وفي الخانية ولا يترك المرتد على ردته باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد
ولا يجوز استرقاقه بعدما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اخذه المسلمون اسيرا ويجوز
استرقاق المرأة بعد اللحاق بدار الحرب رجل ارتد والعياذ بالله وعليه قضاء صلوات
وصيام ما تركها في الاسلام ثم اسلم بعد ذلك قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك
في الاسلام ان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية يبقى بعد الردة مسلم اصاب مالا
او شيئا يجب به القصاص او حد قذف ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم
جاء من دار الحرب ثم جاء مسلما فهو ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب ذلك ما لحق بدار الحرب مرتدا
ثم اسلم فذلك كله موضوع وما اصاب المسلم من حدود الله نحو الزنا والسرقة وقطع
الطريق ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما وكل ذلك
يكون موضوعا الا انه يضمن المال في السرقة وان اصاب دما في قطع الطريق كان القصاص
وما اصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته ان اصاب قبل الردة
في ماله ان اصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد شرب الخمر او حد السكر ثم
ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك وكذا لو اصاب ذلك وهو مرتد
محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو ماخوذ بما سوى ذلك من
حدود الله تعالى فان لم يكن في يد الامام حتى اصاب ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب
فذلك موضوع عنه ايضا م واذا اسلم خلى سبيله وذكر في النوازل عن اصحابه
انه اذا تكرر ذلك منه يضرب ضربا مبرحا ثم يحبس الى ان يظهر توبته وخشوعه وفي

وفي جامع الجوامع وكذا اذا ارتد عند ابي حنيفة رحمه الله وكان مرتدا فيتاب م وعن ابي يوسف رحمه الله
انه اذا فعل ذلك مرارا يقتل غيلة وهو ان ينتظر اذا اظهر كلمة الشرك يقتل من غير ان يستتاب
وقتل الكافر الذي لم يبلغه الدعوة قبل الاستتابة جائز وفي الغناقي وكان علي وابن عمر رضي
الله عنهما يقولان اذا ارتد رابعا لم يقبل توبته بعد ذلك ولكن يقتل على كل حال لانه ظهر انه
مستخف مستهزئ وفي جامع الجوامع والساحر يقتل وان قال تركت الا اذا تاب قبل الاخذ
وفي الفتاوى العتابية يقتل الساحر ولا يستتاب وروي اذا قال كنت ساحرا فتركت كف عنه
ولا تقتل الساحرة وتعزر وتحبس الا اذا قتلت الناس بسحرها فحينئذ تقتل ولا تقبل توبتها والزنديقة
من ارتد ثم اسلم ثم كفر ومات فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني قوله الفقيه ابو الليث رحمه الله
م هذا هو الكلام في المرتد جئنا الى المرتدة فالمرتدة لا تقتل عندنا حرة كانت او امة بخلاف المرتد
وفي المنظومة في باب الشافعي وتقتل المرتدة الكافرة وفي السراجية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس
ويجبر على الاسلام م والجبر على الاسلام بالحبس والتشديد دون القتل وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
في المرتدة الحرة انها تخرج كل يوم ويضرب تسعة وثلثين سوطا الى ان تتوب وفي الكافي وكذا
الجواب في الامة م فان كانت المرتدة امة فطلب مولاها من القاضي ان يدفعها دفعها اليه
ليحبسها في منزله ويجبرها على الاسلام ويستخدمها ذكر هذه المسئلة على هذا الوجه
بيننا وقال محمد رحمه الله دفعت اليهم اذا احتاجوا اليها وفي الجامع الصغير لم يشترط الحاجة
للدفع اليهم وهو الصحيح وكذلك الصحيح لا يشترط طلب المولى وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
في الامة ان الامام يبعث اليها في كل يوم من يضربها ويضربها تسعة وثلثين سوطا وهي
في يد مولاها الى ان تسلم وفي جامع الجوامع او يموت وفي التحفة ولو لحقت بدار الحرب ثم
ظهر المسلمون عليهم لهم ان يسترقوا المرتدة دون المرتد وفي الغناقي وعند الشافعي رحمه الله
لا يملك بالاسترقاق وفي الخانية رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول فاخبره مخبر
انها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر حر او مملوك او محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه
ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذا اذا كان غير ثقة واكبر رأيه انه صادق وان كان
اكبر رأيه انه لا يتزوج اكثر من ثلث وان اخبرت المرأة ان زوجها قد ارتد فلها ان تتزوج
بزوج اخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها ان تتزوج
قال شمس الائمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان **وفي الهداية من الاعتقاد**
من تكلم بكلمة الكفر فضحك غيره او استحسنه ورضي بكفره او وصف الله تعالى بما لا يليق
او سخر باسمه او امره او انكر وعده ووعيده او قال فلان في عيني كيهودي في عين الله وقال تعالى

ويتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وان تبرأ عما انتقل اليه يكفي لحصول المقصود
فان ارتد ثانيا فكذلك الجواب في كل مرة وفي تجنيس خواهر زاده فان ارتد ثانيا فعل مثل ما
ذكرنا الا انه اذا تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه الامام ضربا وجيعا
وحبسه حتى يظهر عليه التوبة ويرى انه مسلم مخلص ثم خلى سبيله فان عاد فعل به هكذا
وفي الكافي وان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه كره ومعنى الكراهية ترك المستحب ولا شيء
على القاتل وفي الفتاوى العتابية وفي الامة يضمن لمولاها وعن محمد رحمه الله في السكران
يرتد لا يضمن قاتله وفي الهداية ويزول ملك المرتد عن امواله زوالا مراعى وفي المغني
اي موقوفا هد فاذا اسلم عادت على حالها قالوا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يزول ملكه وفي الغناقي لجعل الارتداد كان لم يكن في حق زوال الملك اما في حق احباط
العمل من الطاعات ووقوع الفرقة وفرضية تجديد الايمان لم يكن ارتداده كان لم يكن
وفي الخانية ولا يترك المرتد على ردته باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد
ولا يجوز استرقاقه بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا ثم اخذه المسلمون اسيرا ويجوز
استرقاق المرأة بعد ما لحقت بدار الحرب رجل ارتد والعياذ بالله وعليه قضاء صلوات
وصيام ما تركها في الاسلام ثم اسلم بعد ذلك قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك
في الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية يبقى بعد الردة مسلم اصاب مالا
او شيئا يجب به القصاص او حد قذف به ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم
جاء الحرب ثم جاء مسلما فهو ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب ذلك ما لحق بدار الحرب مرتدا
ثم اسلم فذلك كله موضوع وما اصاب المسلم من حدود الله نحو الزنا والسرقة وقطع
الطريق ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما وكل ذلك
يكون موضوعا الا انه يضمن المال في السرقة وان اصاب دما في قطع الطريق كان القصاص
وما اصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلته ان اصاب قبل الردة
في ماله ان اصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد شرب الخمر او حد السكر ثم
ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك وكذا لو اصاب ذلك وهو مرتد
محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ بحد الخمر والسكر وهو ماخوذ بما سوى ذلك من
حدود الله تعالى فان لم يكن في يد الامام حتى اصاب ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب
فذلك موضوع عنه ايضا م واذا اسلم خلى سبيله وذكر في النوازل عن اصحابنا
انه اذا تكرر ذلك منه يضرب ضربا مبرحا ثم يحبس الى ان يظهر توبته وخشوعه وفي

وفي جامع الجوامع وكذا اذا ارتد عند ابي حنيفة رحمه الله وكان مستفتيا م وعن ابي يوسف رحمه الله
انه اذا فعل ذلك مرارا يقتل عليه وهو نشيط اذا اظهر كلمة الشرك يقتل من غير ان يستتاب
وقتل الكافر الذي لم يبلغه الدعوة قبل الاستتابة جائز وفي الغناقي وكان علي وابن عمر رضي
الله عنهما يقولان اذا ارتد رابعا لم يقبل توبته بعد ذلك ولكن يقتل على كل حال لانه ظهر انه
مستخف مستهزئ وفي جامع الجوامع والساحر يقتل وان قال تركت الا اذا اتى قبل الاخذ
وفي الفتاوى العتابية ويقتل الساحر ولا يستتاب وروي اذا قال كنت ساحرا فتركت كف عنه
ولا تقتل الساحرة وتعزر وتحبس الا اذا قتلت الناس بسحرها فحينئذ تقتل ولا تقبل توبتها وفي الزاجية
من ارتد ثم اسلم ثم كفر وهكذا فانه يؤخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني قول الفقيه ابو الليث رحمه الله
م هذا هو الكلام في المرتد جئنا الى المرتدة فالمرتدة لا تقتل عندنا حرة كانت او امة بخلاف المرتد
وفي المنظومة في باب الشافعي وتقتل المرتدة كالذكر وفي السراجية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل وتحبس
وتجبر على الاسلام م والجبر على الاسلام بالحبس والتشديد دون القتل وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله
في المرتدة الحرة انها تخرج كل يوم وتضرب تسعة وثلثين سوطا الى ان تتوب وفي الكافي وكذا
الجواب في الامة م فان كانت المرتدة امة فطلب مولاها من القاضي ان يدفعها دفعها اليه
ليحبسها في منزله ويجبرها على الاسلام ويستخدمها ذكر هذه المسألة على هذا الوجه الذي
بيناه وقال محمد رحمه الله دفعت اليهم اذا احتاجوا اليها وفي الجامع الصغير لم يشترط الحاجة
للدفع اليهم وهو الصحيح وكذلك الصحيح لا يشترط طلب المولى وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
في الامة ان الامام يبعث اليها في كل يوم من يضربها ويضربها تسعة وثلثين سوطا وهي
في يد مولاها الى ان تسلم وفي جامع الجوامع او يموت وفي التحفة ولو لحقت بدار الحرب ثم
ظهر المسلمون عليهم لهم ان يسترقوا المرتدة دون المرتد وفي الغناقي وعند الشافعي رحمه الله
لا يملك بالاسترقاق وفي الخانية رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول فلخبره مخبر
انها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر حر او مملوك او محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه
ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذا اذا كان غير ثقة واكبر رأيه انه صادق وان كان
اكبر رأيه انه لا يتزوج اكثر من ثلث وان اخبرت المرأة ان زوجها قد ارتد فلها ان تتزوج
بزوج اخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية السير ليس لها ان تتزوج
قال شمس الائمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان **وفي الهداية من الاعتقاد**
من تكلم كلمة الكفر فضحك غيره او استحسنه ورضي بكفره او وصف الله تعالى بما لا يليق
او سخر باسمه او امره او انكر وعده ووعيده او قال فلان في عيني كيهودي في عين الله وقال تبارك

وعنى به الحاجة اوقال الله في السماء عالم او على العرش اراد به المكان او ليس له نيته اوقال تنظر الينا و ينظر نا
من السماء او على العرش او قال هو في السماء او على الارض او قال لا يخلو منه المكان اوقال الله
فوقنا وانت تحتنا اوقال انصف الله ينصفك يوم القيمة اوقال الله قام او نزل او جلس للقضاء اوقال
افعل هذا بلا ان شاء الله تعالى اوقال هو في نبيذ الله تعالى او نبي عبيد الله اوقال يا رب الكفار انا [illegible]
اوقال انا كافر او بري من الله او من النبي عليه السلام او من القران او من حدود الله او من الشرايع
او من الاسلام ولم يعلق بشيء اوقال يمينك في الطلاق سواء اوقال له الخصم حاكمه بحكم [illegible]
فقال لا اعرف الحكم اوقال ما يجري الحكم ههنا او ليس ههنا حكم وههنا دبوس اليشين يعمل الحكم اوقال انت احب
الي من الله او من الذين اوقال لو كنت اخذ ظلمي منك اوقال الله فظلمني اوقال هو ظالم اوقال الله
فعل الاحسان في جميع الخلق والسوء في حقي اوقال هو كالآن اوقال الله ستجيها اوقال الله تو
في كل مكان او انكر او شك في الله او في اياته او سخر بها او قرأ القران على ضرب دف او مزمار او غيره
اوقال ذهب بطلعة قل هو الله احد اوقال اخذت بريق الم اوقال يا قص من انا اعطيناك اوقال
من يقرأ عند المريض لئلا يستحي اوقال للقاري لا تصنع في فديس اوقال لمن يقرأ القران بالاستهزاء
والتفت الساق بالساق او ملأ قدحا فقال كاسا دهاقا او فرغ فقال فكانت سرابا او عند الوزن
والكيل واذا كالوهم او وزنوهم يخسرون باستهزاء او من اى جمعا فقرأ بالاستخفاف وحشرناهم فلم نغادر
منهم احدا اوقال اجعل بيننا مثل والسماء والطارق وكذا في نظائرها او دعي الى الصلوة فقال انا
اصلي وحدي ان الصلوة تنهى عن الفحشاء والمنكر اوقال كل التغفلة لتذهب الريح فان الله تعالى
فتغفلوا وتذهب ريحكم اوقال الكراسة الة الف دو اللهو او لم يقرأ بكتاب الله تعالى اوقال القران
حكايات جبرائيل عليه السلام وينكر وحي الجليل او شتم ملك الموت او لم يقر بالانبياء وبالملائكة
او اعاب نبيا او صغر اسم نبي من الانبياء او لم يرض سنة اوقال لو كان فلان نبيا او من به
او لو امر الله بكذا لم افعل ولو صارت القبلة الى هذه الجهة لم اصل اليها اوقال لا اعرف النبي
جنيا او انسيا اوقال استخفافا للنبي طويل الظفر خلق الثياب جايع البطن كثير النساء
اوقيل له قص شاربك فانه سنة فقال بالانكار لا افعل اوقال كان النبي يحب شاربك فانه سنة فقال
بالانكار لا افعل اوقال كان النبي يحب القرع او الخل فقال لا احب او هما ولا ارى بينهما شيئا اوقال
لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقال الاخرى ما تغني وما تنفع او اين يعمل بها ولا يغني
من جوع ولا عطش او لا يؤمن من خوف او لا يرد في قصعة وكذلك اذا قال عند التسبيح والتهليل
والتكبير والاستغفار او سمع عالما غضبا سمعت هذه الكلمات كثيرا اوقال بسم الله عند اكل الحرام
او شرب الحرام او سمع الغناء فقال هذا ذكر الله او سمع الاذان فقال هذا صوت الحمار او جرس انا

انا لا اجد وروي عن النبي عليه السلام انه قال بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة فقال
الاخر كذب او اعاد على وجه الارض اوقال قل لا اله الا الله فقال اي شيء من هذه الكلمات حتى اقول
لا اله الا الله اوقال لفاعل ذنب استغفر الله او سخر بالشريعة او بحكم من احكامها اوقال بعد فراغ
صلوته عملت بكار يعني سخرا اوقال من زمان ما عملت بكار اوقال اكون قوادا ان صليت وطلبت
الامر على نفي وقال من يقدر ان يتم هذا الامر اوقال عاقل لا يشرع في امر لا يقدر ان يتمه اوقال
الناس يعملون الصلوة لاجلي اوقال غلت راسي من الصلوة اوقال اعطيتها للزراعة حتى
تزرعها اوقال قف حتى يجيء رمضان اصلي جميعا اوقال كم صليت ما اصبت خيرا اوقال ابي وامي
بعثان فلما صليت ماتا اوقال صلوة لا تصلح لي اذا صليت يهلك مالي وقال صليت ولم اصل سوا
اوقال لا تصلح حتى تجد حلاوة الايمان اوقال العبد لا اصلي ان اصلي فذنوب ستين اوقال كم هذه
الصلوة اصلي قلبي ينفر منها اوقال بالاستهزاء في رمضان هذه صلوة كثيرة وزيادة على الصلوة اوقال
صلوة ليت شيئي لو بقيت تخميضا او تنش او لا تيقين تجنبها اوقال هذه فعل الكسلان او فعلك
وليس فعل احد غيرك اوقال ليت رمضان لم يكن فرضا اخر اوقال هذه الصوم ينفر قلبي منه او هذا
ضيف ثقيل اوقيل له تامر بالمعروف ولا تنه عن المنكر فقال ايش عمل معي او ما يجب اوقال هذا افتار او غوغا
وهذيان على وجه الاستهزاء بالانكار او ايش فضولي انا اوقيل له كل حلالا فقال حرام الي احب اوقال هات
اكل الحلال استحله اوقال يجوز لي الحرام اوقال ليت الزنا واللواطة والظلم حلالا او دفع الفقير
حراما من قال المسلم او ذمي يرجو ثوابا او دعا الفقير وهو يعلمه اوقال لم تثبت حرمة الخمر في القران
او ايش اعمل بالشريعة وعندي ذنوب اوقال حين اخذت الدراهم اين كانت الشريعة والقاضي
وانا اريد النعوت والفضة ايش اعمل بهذه الاحكام او صدق كلام اهل الاهواء اوقال كلام معنوي
اوقال معنى صحيح اوقال حسن رسوم الكافر اوقال بارك الله في كذبك اوقال له لا تكذب فقال قلت من كلمة
الاخلاص اوقال العلم الذي يتعلمون اساطين وحكايات او هذيان او هباء او تزوير اوقال لمن
اهل مجلس العلم والعلم لا يرد في القصعة او وعظ على سبيل الاستهزاء او ضحك على وعظ العلم
اوقال لرجل صالح كن ساكنا حتى لا تقع وراء الجنة اوقال ايش هذا القبيح الذي خففت شاربك اوقال
بيما اخرجت السنة اوقال الكفر والايمان واحد ولا يرضى بالايمان اوقال يجي الكافر واهل
الاهواء اوقال لا ادري اين نصيب الكافر واهل الهواء يدخل الجنة او رأى سلطانا فقال له عظيم
اوقال خداي بزرك ويعلم تفسيرا اوقال له الكافر اعرض على الاسلام فقال لا ادري صفة الايمان
اوقال اذهب الى فلان الفقيه او اسلم كافر ثم مات ابويه فقال ليتني لم اسلم الا بعد الميراث او نادى منادي
يا كافر فقال لبيك اوقال انا كافر ايش عليك اوقال عملت لي عملا حتى كفرت او علم الارتداد المطلقة

لتحل لزوجها بلا محلل ارتدت المعلم ولا واذا رضيت من ارتدت كذلك ثم اسلمت ثم تحل لزوجها وكذلك اذا
ارتدت المرأة ولحقت بدار الحرب وتزوجت كافرا ثم سبيت فاشتراها الزوج الذي طلقها ثلاثا لم يحل له
ان يطأها الا بالتحليل مع المسلم بعد اسلامها عند اهل السنة والجماعة خلافا للروافض والفلاسفة
او قال للذي اسلم اي خسران لحقك في دينك حتى نقلت عنه الى دين الاسلام او قال هذا زمان الكفر
ما بقي زمان الايمان او قال لولده يا ولد الكافر او قال للدابة التي تتجنب عنه مهم تنتج عنه او شد
وسطه زنارا او دخل دار الحرب للتجارة ولبس ثياب الكفار فخلا ما لو دخل لتخليص الاسارى وجلا في
مطلب
ما لبس السواد في اللدريب لان لبس السواد حلال والبياض افضل او قال اذا اعطاني الله الجنة لا
اريدها دونك ولا ادخلها دونك او قال ان امرني الله بدخول الجنة معك ومعه لا ادخلها
او قال لو اعطاني لاجلك الجنة او لاجل هذا العمل لا اريدها او انكر القيامة او الصراط او الميزان او الحساب
او الكتاب او الجنة او النار او المصحف او اللوح او القلم او قال الله لا يرى ولا يراه احد وشبهه بشيء
او وصفه في المكان او الجهات او قال الله لا يخلق فعل العبد او انكر رؤية الله بالعين في الجنة
او شك في رسالة المرسلين او شك في ثبوت وعده ووعيده او وصفه محدثا بصفاته واسمائه
او قال لا يضر المسلم ذنب او رأى خلود المذنب في النار او شك في فرائضه او يحب ما يبغضه
او يبغض رسوله او يبغض ما يحب رسوله او ايس من الثواب او امن من العقاب او انكر
الحرام والحلال ولا يبالي ثم ما يدخل في يده ولم يميزها او اعتقد بقدم الزمان والروح و
الافلاك او قيل له دع الدنيا لتنال الاخرة قال لا اترك بعد السنة او قيل له اتعلم الغيب قال نعم
او قال انا اعلم بما كان وما لم يكن او قال فلان مات وسلم روحه اليك او اذا شرع في الفاحشة
وقال تعالوا حتى نطيب ونعيش طيبا او قال اني احب الخمر ولا اصبر عنها او قال افعل كل يوم مثلك
من الطين او قال اريد خبزا او راحة في الدنيا دع يكون في الاخرة اي شيء يكون او قيل له
انصرني بالحق انصرك بالحق وبغير حق يكفر في هذه المسائل كلها **وفي مجمع المنتخبات** ولو قبل الارض بين يدي الظالم لا يكفر وفي الواقعات
اصحاب السلطان اذا قام قبل الرجل منهم بين يدي احدهم تعظيما له لا يكفر
لانه يريد به التحية لا العبادة ولو سجد لغير الله تعالى متعمدا معتقدا يكفر وفي
الواقعات اذا قيل للمسلم اسجد للملك والا قتلناك فالافضل ان لا يسجد
لانه كفر والافضل ان لا يأتي بما هو كفر صورته وان كان في حال الاكراه وان كان
السجود سجود التحية فالافضل ان يسجد لانه ليس بكفر فهذا دليل على ان السجود
بنية التحية اذا كان خائفا لا يكفر فعلى هذا القياس لا يصير من سجد عند السلطان
على

على وجه التحية كافرا الرضا بالكفر مستقبحا للكفر لا يكون كفرا لقوله تعالى حكاية
عن موسى صلوات الله على نبينا وعليه واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا الاية
وانما الرضا بالكفر مستحسنا له كفر وفي التتمة الرضا بالكفر من اهل الغير هل يكون
كفرا ام لا قال الفضلي لا يكون كفرا وقال غيره فمنهم الحاكمي يكون كفرا وذكر محمد
رحمه الله في السير الكبير ان المسلم لو ادخل خشبة في فم الاسير حتى لا يقدر على
الاتيان بكلمة الاسلام فتنقم منه قال محمد رحمه الله فقد اساء ولم يقل كفر وقال الشيخ
الاسلام الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستحسن الكفر اما اذا كان
لا يستحسنه ولا يستجيزه لكن اراد الكفر لينتقم منه ويصيبه جزاء سوء عمله فهذا
لا يكون كفرا **وفي الدرر والغرر** من التخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس
وبيان خصائص اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف رحمهم الله في ذلك تصانيف
والمختصر ان يقول ما امرني الله تعالى به قبلته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك
بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالكل وفيها اذا قال الرجل لا ادري
اصحيح ايماني ام لا فهذا خطأ الا اذا اراد به نفي الشك فمن هو يقول لشيء نفيس
لا ادري ايرغب فيه احد ام لا ومن شك في ايمانه او قال انا مؤمن ان شاء الله
فهو كافر الا ان يؤولها فقال لا ادري اخرج من الدنيا مؤمنا فحينئذ لا يكون
كفرا **وفي شرح المجمع** واذا تنصر اي صار نصرانيا يهودي او بالعكس اي اليهودي
صار نصرانيا ترك على حاله ولا نجبره على الاسلام وقال الشافعي رحمه الله يجبر عليه
في قول اصح وفي النهاية ينبغي ان لا يطالب بالعود على دينه لان طلب الكفر كفر والوجه
ان يقال هو غير مقر على دينه عنده ويطالب بالاسلام فان عاد الى دينه فهل يترك فعنه
قولان له ان الكفر ملل مختلفة فلا يتوارثان لقوله صلى الله عليه وسلم لا يتوارث
اهل ملتين ولنا ان الكفر كله ملة واحدة فيتوارثون ويتناكحون والمراد
مطلب ايمان المقلد
بما رواه الاسلام والكفر **وفي جواهر الفقه** قال علماء اهل السنة والجماعة
رحمهم الله تعالى ان ايمان المقلد هو الذي لا دليل معه في اثبات الصانع وتوحيده
صحيح لوجود التصديق منه حقيقة وهو مؤمن ومطيع لله تعالى باجتنابه عقائد
وبانقطاعه وان كان عاصيا لترك الاستدلال في معرفة صانعه وهو
كفارة اهل الملة في جواز مغفرته وتعذيبه بقدر ذنبه وعاقبة امره الجنة
لا محالة وهو مذهب ابي حنيفة ومالك والشافعي واحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى

وعند المعتزلة من لم يعرف صانعه وتوحيده بدلالة العقل على وجه يمكنه دفع الشبهة لا يكون مؤمنا وطريق معرفته على التحقيق ان يعلم ان العالم هو ما سوى الله تعالى محدث والمحدث ما كان جائز الوجود وما كان جائز الوجود وكان جائز العدم وما عليه الوجود والعدم لم يكن وجوده من ايجاد ذاته لان ان احدث نفسه بعد ما صار موجودا فهو محال لان ايجاد الموجود وتحصيل الحاصل وان احدث نفسه في حال العدم فكذلك لاستحالة وجود الفعل من المعدوم فثبت ان اختصاصه بالوجود دون العدم لم يكن الا بتخصيص مخصص ولهذا لا يثبت بناء دون الباني فلا بد من محدث احدثه وخصه بالوجود وهو الله الهادي فاذا ثبت وجوده وجب عليه تنزيهه جل عن الشريك والنظير **فاعلم** ان صانع العالم واحد اذ لو كان صانعين لثبت بينهما تمانع والتمانع دليل حدوثهما او حدوث احدهما فان احدهما لو اراد ان يخلق في شخص واحد حياة والآخر موتا في تلك الحالة فاما ان حصل مرادهما فهو محال او تعطلت ارادتهما وهو تعجيزهما او نفذت ارادة احدهما دون الآخر ففيه تعجيز من لم تنفذ ارادته والعاجز منحط عن درجة الالوهية اذ العجز من امارات الحدث واذا لم يتصور اثبات صانعين كان واحدا ضرورة وهو قديم اذ لو لم يكن قديما لكان حادثا اذ لا واسطة بينهما اذ القديم ما لا ابتداء لوجوده والحادث ما لوجوده ابتداء ولا واسطة بين السلب والايجاب ولو كان حادثا لافتقر الى محدث وكذا الثاني والثالث فيؤدي الى التسلسل فهو باطل

وفي فتاوى التاتارخانية ويجب ان يعلم اذا كان في المسئلة وجوه يوجب التكفير ووجه واحد يمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم ثم ان نية القائل الوجه الذي يمنع التكفير فهو مسلم وان كان نيته الوجه الذي يوجب التكفير لا ينفعه فتوى المفتي ويؤمر بالتوبة والاستغفار واستجداد النكاح م ومن اتى بلفظ الكفر علم عليه انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وفي الخانية وقال بعضهم الجاهل اذا تكلم بالكفر ولم يدر انه كفر لا يكون كفرا ويعذر بالجهل وفي الينابيع قال ابو حنيفة رحمه الله لا يكون الكفر كفرا حتى يعتقد عليه القلب

وما كان في كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر بتجديد النكاح وبالتوبة عن ذلك بطريق الاحتياط وما كان خطاء من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك تاتارخانية

كتاب الجنايات

وفي الكافي القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطاء وما اجري مجرى الخطاء والقتل بسبب والمراد به بيان انواع القتل فيما يتعلق به الاحكام اما العمد فما تعمد ضربه بسلاح او ما اجري مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كمحدد الخشب والحجر وليطة القصب والنار لان المراد بالعمد القصد الى القتل وهو باطن لا يعرف الا بدليله وهو استعمال آلة قاتلة عادة فيعرف عند ذلك كونه متعمدا للقتل وموجب القتل عمدا المأثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا الآية والسنة في هذا الباب اكثر من ان تحصى واظهر من ان تخفى واجمعت الامة عليه والقود لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطاء الدية بقوله ومن قتل مؤمنا خطاء الآية ولانه قال عليه السلام العمد قود اي موجبه القود وان نفى العمد لا يكون قودا لان القصاص عقوبة محضة والعقوبة المحضة لا تجب الا بجناية محضة وذا انما يكون في العمد لان فعل الخاطي ليس بجناية محضة لان له جهة في الاباحة الا ان يعفو الاولياء او يصالحوا اذ الحق لهم ثم القود واجب عينا وليس للولي اخذ الدية الا برضا القاتل وللشافعي رحمه الله قولان احدهما ان موجبه القصاص الا ان للولي ان يختار اخذ الدية بغير رضا القاتل لان اخذ المال تعين سببا لدفع الهلاك فيجوز به بغير رضاه كمن اصابته مخمصة فبذل له انسان طعاما بثمن المثل لزمه الشراء لانه ملك ما يحيي به نفسه بعوض يعدله وثانيهما ان موجب العمد احد القصاص او الدية ويتعين ذلك باختيار الولي لان وجوب المال اصل في القتل لجبر ولي القتيل فيما فات عليه ولانه قتل حيوانا مضمونا فيجب به المال كقتل الانسان خطاء وقتل سائر الحيوانات مطلقا وهذا لان اتلاف الحيوان توجب القيمة لان الحيوان ليس من ذوات الامثال وقيمة النفس الدية والدليل عليه حالة الخطاء فان الاتلاف في الموضعين على نمط واحد اذ الدية انما تجب في اتلاف لا بصفة الخطاء فهو عذر مسقط في العمد بما هو المتلف في الخطاء الا ان الشرع اوجب القصاص في العمد لمعنى الانتقام وتشفي الصدور ولابقاء الحياة في حق القتل لانه اتلاف والاتلاف لا يجب مقابلة الاتلاف فرعه لا ينفي الضمان الاصلي بل لما كان كل واحد منهما عوضا عن النفس على الكمال ولم يمكن الجمع بينهما خير صاحب الحق بينهما ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى فايجاب المال زيادة عليه وقوله عليه السلام العمد قود وحرف التعريف للجنس لعدم المعهود ففيه تنصيص على ان موجب جنس العمد القود فايجاب المال مع القود زيادة عليه ولان الدية ليست بمثل للمتلف فلا يصلح موجبا له والقصاص مثل له

فتعين موجبا لدوهذا لانه لا مماثلة بين الآدمي والمال لا صورة ولا معنا والادمي
خلق لتحمل امانة الله تعالى والاشتغال بعبادته والمال خلق لاقامة مصالح وهو مملوك
للادمي والادمي مالكه فانا يتشابهان وانما التماثل في القصاص في النفس بالنفس
والقتل بالقتل وفيه مصلحة الاحياء كما قال الله تعالى ولكم في القصاص حياة فلاحيا
بطريق الزجر لان من قصد قتل عدوه فاذا تفكر في عاقبة امره انه اذا قتل قتل به
انزجر عن قتله فكان حياة لهما اي ابقاء لهما على الحياة ولانه اذا قتل به سلم به
حياة الاولياء فان القاتل يصير حربا على اولياء القتيل خوفا على نفسه منهم
فهو يقصد افناءهم لازالة الخوف على نفسه فالشرع مكنهم من قتله قصاصا وفعا
لشره عن انفسهم واحياء الحي في دفع سبب الهلاك عنه ولهكان فيه حياة من الوجه
الذي قلنا صلح جائز الا ان الفائت بالقتل حياة والحاصل بالقصاص حياة مثل الاول
وانما يجب ضمان الجبر بقدر الامكان ولا امكان في جبر الحياة باكثر من هذا فاما
المال فليس فيه من معنى الحياة شيء وانما وجبت دية الخطاء بخلاف القياس لان القتل اعظم
العقوبات والخاطي معذور فتعذر ايجاب المثل عليه ونفس المقتول محترمة لا تسقط حرمتها
بعذر الخاطي فوجب المال صيانة للدم عن الهدر ومنه على القاتل بان سلمت نفسه
للقتل بان لم يهدر دمه وشرع المال عند عدم الامكان لا يدل على شرعه عند
الامكان ولا يتحقق بعدم قصد الولي فقد اخذ المال فربما يهيج الضغينة ويحركه
العداوة على ارتكاب قتله وان لم يكن ذلك شرعا فلم يتحقق منفعا للهلاك
ولا كفارة في العمد عندنا وقال الشافعي رحمه الله يجب الكفارة لانها شرعت كاسمها
ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة
دائرة بين العبادة والعقوبة كما مر في يمين الغموس فلا يجب الا بسبب دائر بين
الحظر والاباحة كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي
اصابه محظور وشبه العمد فان المقصود به التاديب لا يستعمله الا انه يقصد به
التاديب غالبا ولهذا سمي خطاء العمد ولما اتصف بالخطاء اتصف بقدر من
الاباحة والتاديب مباح والقتل العمد كبيرة كالزنا والسرقة فلم يصلح سببا لها
كالمباح المحض وهو القتل بحق لا يصلح سببا لها مع رجحان معنى العبادة في
الكفارة ولان الكفارة من المقادير وقد شرعت لدفع الذنب الاخف وذنب العمد
اعظم فشرعها لدفع الادنى لا يدل على شرعها لدفع الاعلى ومن حكمه حرمان الميراث

لقوله عليه الصلوة والسلام لا ميراث لقاتل **وفي الفتاوى الخلاصة**
حكم الخطاء الدية والكفارة وحرمان الميراث ولا خلاف في تقدير الدية من الابل مائة
ومن الدنانير الف ومن الدراهم عشرة الاف وزن سبعة عندنا يعني عشرة دراهم
وزنها مثل وزن سبعة دنانير من الذهب بان يجعل الفضة في كفة وسبعة
دنانير في كفة فاذا استويا فهي عشرة دراهم وزن سبعة هكذا قضى عمر رضي الله عنه
ثم اختلفوا ان المعتبر وزن مكة ام وزن كل بلدة في اهلها وظاهر الروايات
المعتبر وزن مكة قال ابو حنيفة رحمه الله يقضي من ثلاثة اصناف من الابل والغنم
والورق وعندهما من البقر مائتا بقرة ومن الشاة الفا شاة ومن الحلل مائتا
حلة ودية المرأة نصف ذلك ودية الذمي والمستامن كدية المسلم عندنا ودية
الخطاء اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت
لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة ودية شبه العمد ارباعا خمس وعشرون
بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون
جذعة وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي كتاب الفرائض قال ابو حنيفة
رحمه الله سبعة العمد القتل بالحجر الكبير والعصا الكبيرة وعندهما شبه العمد
كل قتل بما لا يقتل به غالبا كالعصا الصغيرة والحجر الصغير والخطاء المحض
ان يرمي الى الصيد فيصيب آدميا او يرى شخصا شيئا فيظنه صيدا فرمى اليه فاذا
هو آدمي او يظنه حربيا فاذا هو مسلم ومنها ان يكون نائما فينقلب على
انسان فيقتله ومنها القتل بسبب كصب الماء على الطريق وحفر البئر على الطريق
ووضع الشيء على الطريق واخراج الجناح اذا مات بهذه الاسباب وفي النوازل
رجل تعمد الى ضرب يد رجل بالسيف فاصاب عنقه فابان فهو عمد ولو اخطأ
فاصاب عنق غيره فهو خطاء وكذا لو رمى قلنسوة رجل فاصاب غيره فهو
خطاء ولو رمى رجلا فاصاب حائطا ثم رجع فاصابه فهو خطاء وكذا لو لوى
ثوبا وضرب راس رجل حتى مات فهو خطاء وفي نسخة الامام السرخسي لو ضرب
انسانا بخزبة لا اثر لها في النفس لا يضمن شيئا تمامه في كتاب الجد ودياتي وفي
مجموع النوازل **رجل** صاح باخر فجاة فمات من صيحته يجب الدية ولو صلح
ولو سلح جلد وجهه فمات ففيه الدية **وفي فتاوى الخلاصة**
لو قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان يقتل القاتل قصاصا سواء قضى القاضي

وفيه عبد لان [illegible] رجلان قتل [illegible] القاضي [illegible] من [illegible]

اولم يقبض ويقتله بالسيف ويضرب علاوته ولو اراد ان يقتله بغير السيف مُنِع
من ذلك ولو فعل ذلك يعزر الا انه لا ضمان عليه وصار مستوفيا حقه
سواء قتله بالعصا او بالحجر او ساق عليه دابته او حفر بئرا فالقاه فيها او باي
نوع من انواع القتل وله ان يقتله بنفسه وبامر غيره بقتله فاذا قتله غيره
بامره صار مستوفيا ولا ضمان على ذلك الرجل هذا اذا قتله والامر ظاهر
اما اذا قتله فقال الولي كنت امرته فانه لا يصدق في ذلك ويجب القصاص
على القاتل وفي التجريد القصاص يستحقه من يستحق ماله على فرائض الله تعالى
ويدخل في ذلك الزوج والزوجة وليس لبعضهم ان يقتص دون البعض
وليس لهم ان يوكلوا باستيفاء القصاص ولو كان القصاص بين رجلين
فعفا احدهما وقتله الاخر يجب نصف الدية في ماله في ثلاث سنين ولو قتله الاخر
ولم يعلم بالعفو ولم يعلم لا قود عليه عند اصحابنا الثلاثة واذا قتل عبد
عمدا فالقصاص على القاتل لسيده وكذا المولیان والثلاثة فلو عفا
احدهما فهو كالواحد من الورثة ولو صالح احد الورثة او المولى القاتل
من حقه على مال جاز وله على القاتل ما شرط في عقد الصلح في ماله
ولمن لم يصالح حصته من الدية او القيمة وفي الجامع الصغير القصاص
حق الورثة ابتداء وعندهما حق الميت ثم ينتقل الى الورثة ويقضي ديون
الميت من الدية ويدل الصلح **وفي الفتاوى التاتارخانية**
قال واذا شهد الواحد العبد العدل او شاهدان مستوران بالقتل عمدا
يحبس اياما فان جاء بشاهد اخر عدل والا خلى سبيله ولو شهد بالقتل خطأ
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يحبس واليه مال شيخ الاسلام وقال بعضهم يحبس وهو
اختيار الصدر الشهيد وفي الابانة وهو الاظهر م قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير
واذا شهد شاهدان ان فلانا ضرب فلانا فلم يزل صاحب فراش حتى مات ففيه
القود ان كان عمدا فقط العمد به لوجوب القصاص ولم يتعرض الالة وهذه
وذكر هذه المسألة في ديات الاصل ابنه ذكر الالة ولم يتعرض للعمد به فقال اذا ضرب الرجل
غيره بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات فشهد شاهدان بذلك كان عليه القصاص
فما ذكر في الجامع الصغير ان كان قولهما فهو مجرى على اطلاقه وان كان قول الكل
فتاويله ان يكون الالة جارحة وان سألهم القاضي عن العمد فذلك احوط قال

قال ولا ينبغي للقاضي ان يكلف الشهود ان يشهدوا انه مات من ضربه لا محالة وهذا نظير ما
قالوا في الشاهد اذا شهد لوارث رجل انه لا ينبغي للقاضي ان يكلفه على نفي وارث
اخر على البتات بان يقول لا وارث له غيره وكذلك اذا شهدوا لانسان بعين
في يد غيره انه ملك هذا المدعي فالقاضي لا يكلف الشاهد ان المدعي لم يبعه
ولم يهبه من الذي في يده وفي الذخيرة وان سألهم القاضي عن العمد كان اوثق
واحوط وان لم يسألهم عن العمد وحمله على العمد كان له ذلك والى هذا الجواب
مال شيخ الاسلام وفي الخانية واجمعوا على انه لا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب
القاضي الى القاضي ولا شهادة رجل وامرأتين م واذا قتل الرجل عمدا فجاء اخوه
يطلب دمه واقام البينة انه وارثه لا وارث له غيره واقام القاتل بينة ان له ابنا
فان القاضي لا يمكن الاخ من استيفاء القصاص بل يتأنى في ذلك حتى يظهر صدق
ما قاله القاتل قال محمد رحمه الله واذا قتل الرجل وله ابنان فاقام الحاضر البينة على
القتل فهذا على وجهين اما ان يدعي العمد او الخطأ فان كان يدعي العمد فالقاضي
لا يقضي بالقصاص ما لم يحضر الغائب بلا خلاف ولكن اختلفوا ان الاخ الغائب اذا حضر
وادعى ذلك على القاتل هل يكلف وقالا لا يكلف واما اذا ادعى الخطأ واقام على
ذلك بينة واخوه الاخ غائب فانه يقضي بجميع الدية على عاقلة القاتل فاذا جاء الاخ
الغائب لا يكلف اعادة البينة فكذلك احد الورثة اذا اثبت على رجل دينا لابيه وباقي
الورثة غيب ثم حضروا لا يكلفون اعادة البينة بلا خلاف بخلاف ما لو ادعى احد الاخوين
على رجل انه قتل عبدا مشتركا بينه وبين اخيه الغائب عمدا واقام على ذلك بينة
ثم حضر اخوه فانه يكلف اعادة البينة **وفي الخانية** رجل ادعى على رجل انه قتل
اباه خطأ فانكر المدعى عليه ثم ان المدعي مع المدعى عليه حكما رجلا فحكم الحكم بالقتل
لا ينفذ حكمه في حق العاقلة وفي الجامع الصغير العتابي ولو شهدوا جميعا بالقتل
المطلق وقالوا لا ندري باي شيء قتله القياس ان لا يقبل وفي الاستحسان يقضي
بالدية وفي الكافي واذا اقر رجلان كل واحد منهما انه قتل فلانا وقال الولي قتلتماه
جميعا فله ان يقتلهما ولو شهد شاهدان ان فلانا قتله وشهد اخران على اخر انه قتله
وقال الولي قتلتماه جميعا بطل كله م قال محمد رحمه الله في الاصل اذا حضر الورثة جميعا
فادعوا دم ابيهم على رجلين احدهما غائب والاخر حاضر واقاموا البينة عليهما جميعا بالقتل
عمدا تقبل البينة على الحاضر ويقضى عليه بالقصاص وتقبل قبل مجيء الغائب ولا يقضى بالقصاص

حتى اذا جاء الغائب وانكر القتل يحتاج الورثة الى اعادة البينة على الغائب هذا الذي ذكرنا
في الكتاب ان الحاضر يقتل ولا يؤخر بغيبة الغائب قول ابي حنيفة رحمه الله الآخر
فاما قوله الاول لا يقتل الحاضر حتى يحضر الغائب فانه قال في كتاب السرقة اذا شهد
شاهدان على رجلين بسرقة مائة درهم واحدهما حاضر والاخر غائب او اقر
انه سرق هو وفلان غائب ذكر انه على قول ابي حنيفة رحمه الله الاول لا يقطع الحاضر
حتى يجيء الغائب وعلى قوله الاخر يقطع ولا يؤخر بغيبة الغائب وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
قال محمد رحمه الله في الكتاب واذا اختلف شاهدا القتل في الايام او في البلدان بان
شهد احدهما انه قتله في يوم الخميس مثلا وشهد الاخر انه قتله يوم الجمعة او شهد احدهما
انه قتله في بلدة كذا غير تلك البلدة فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة وذكر الشيخ الامام
الاجل شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده في شرح ديات الاصل انهما اذا اختلفا في
المكان والمكانان متفاوتان بان كان بيتا صغيرا فشهد احدهما انه رآه قتله في هذا الجانب
وشهد الاخر انه قتله في الجانب الاخر فانه تقبل الشهادة استحسانا وكذلك لو اختلفا
في الآلة وفي الاسبيجابي كما اذا كان قال احدهما قتله بالسيف وقال الاخر قتله بالعصا
م واعلم بان الكلام في الآلة فصول احدها ان يتفقا على الآلة بان شهدا
انه قتله بالسيف او قتله بالعصا فان شهدا انه قتله بالسيف فان ذكرا صفة التعمد
بان قالا قتله عمدا بالسيف فانه تقبل شهادتهما ويقضى عليه بالقصاص ولو قالا قتله
بالسيف خطاء تقبل شهادتهما ويقضى بالدية على العاقلة وان سكتا عن ذكر صفة
العمد والخطاء فهذا وما لو ذكرا صفة العمد سواء وان قالا لا ندري قتله عمدا او خطاء
فانه تقبل هذه الشهادة ويقضى بالدية في مال القاتل وهذا الذي ذكرنا ان الشهادة
مقبولة جواب الاستحسان والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة وان شهدا انه قتله بعصا
ان كان العصا صغيرا لا تقتل مثله غالبا فانه تقبل الشهادة ويقضى بالدية على العاقلة
عندهم جميعا كما لو ثبت معاينة سواء شهدا بالعمد او الخطاء او اطلقا وان كان
العصا كبيرا تقتل مثله غالبا فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله الجواب فيه كالجواب فيما اذا شهدا
انه قتله بالسيف والله اعلم والفصل الثاني اذا شهد احدهما انه قتله بالحجر متى تختلف
الآلة لا تقبل هذه الشهادة وان شهد احدهما انه قتله بالسيف وشهد الاخر انه قتله بالسكين
او شهد احدهما ان القتل بالحجر وشهد الاخر بالعصا لا تقبل ولو شهد احدهما انه اقر انه
قتله عمدا بالسيف والاخر انه قتله عمدا بالسكين وقال المدعي قد اقر بهما قال الا انه ما

ما قتله الا طعنا بالرمح جازت الشهادة واورث من القاتل ذكره ابن سماعة في نوادره
عن محمد رحمه الله والفصل الثالث ان شهد احدهما انه قتله بالسيف او بالعصا وشهد
الاخر انه قتله وقال لا ادري بماذا قتله لا تقبل هذه الشهادة والفصل الرابع اذا شهدا
انه قتله وقالا لا ندري بماذا قتله فالقياس ان لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضى بشيء
وفي الاستحسان تقبل ويقضى بالدية في ماله ولا يقضى بالقصاص واذا شهد شاهدان
بالقتل خطاء شهد احدهما على معاينة القتل وشهد الاخر على الاقرار بالقتل فانه لا تقبل هذه
الشهادة قال محمد رحمه الله في الزيادات في رجل مات وترك ابنين فاقام احد الابنين بينة
ان هذا الرجل قتل اباه عمدا واقام الابن الاخر بينة على رجل اخر انه قتل اباه خطاء
فلا قصاص على واحد منهما وللمدعي العمد نصف الدية في مال من اقام عليه البينة
في ثلث سنين اما وجوب نصف الدية فانه تعذر عليه الاستيفاء القصاص لا لمعنى من
جهته بل بمعنى بدعوى صاحب الخطاء فيقضى له بحصته من الدية واما في مال القاتل
فلان القتل عمد في حقه والعاقلة لا تعقل العمد واما في ثلث سنين فلان وجوبه
بالقتل والدية اذا وجبت بالقتل تجب في ثلث سنين وان كان القتل عمدا كالاب اذا
قتل ابنه عمدا والبعض معتبر بالكل والمدعي الخطاء على عاقلة من اقام عليه
البينة نصف الدية في ثلث سنين لانه اثبت جميع الدية على عاقلته النصف لنفسه
والنصف لصاحبه الا ان صاحبه انكر ذلك وكذب شهوده لكن انكار صاحبه مؤثر
في حق نفسه لا في حقه فبقي نصيبه وذلك نصف الدية وفي الخانية ادعى رجل انه قتل
اباه خطاء وادعى ان له بينة حاضرة في المصر وطلب اخذ الكفيل من المدعى عليه
ليقيم البينة فان القاضي يامر باعطاء الكفيل الى ثلثة ايام ولو قال المدعي بينتي
غائب وطلب اخذ الكفيل الى ان ياتي بالشهود فان القاضي لا يجيبه في اخذ الكفيل
فان ادعى العمد واراد اخذ الكفيل لا يجيبه القاضي قبل اقامة البينة ولا بعدها
الا ان المدعي قبل اقامة البينة يلازمه وبعدها يحبسه القاضي زجرا
وفي الفتاوى قاضيخان يقتل المملوك بالحر والحر بالمملوك
عندنا والذكر بالانثى والانثى بالذكر والكافر بالمسلم والمسلم بالذمي
ولا يقتل المسلم بالمستامن ويقتل البالغ بالصغير ويقتل الولد بالوالد
والوالدة والجد وان علا والجدة ~~والابوين بالولد~~ وان علت من قبل الاباء
والامهات ولا يقتل الوالد والوالدة بالولد ولا بولد الولد وان سفل

ولا الاجداد والجدات وان علوا ويقتل العبد بمولاه ولا يقتل المولى بعبد ملكه
كله او بعضه ويقتل الصحيح وسليم الاطراف بمريض وناقص الاطراف صورة
او معنى كالاشل ونحوه والعاقل بالمجنون ولا يقتل المجنون بالعاقل
ولو جن القاتل بعد القتل ذكر هشام في النوادر انه لا يقتل وينقلب مالا
ولو جن القاتل بعد ما قضى القاضي بالقصاص ودفع الى الولي يقتل
وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله انه يقتل على كل حال ويقتل الواحد
بالجماعة اكتفاء حتى لا يجب مع القتل شيء من المال ويقتل الجماعة بالواحد
وفي الدرر والغرر شهر سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله عليه الصلوة
والسلام من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدره وانما وجب
لان دفع الضرر واجب ولا شيء به اي بقتله وانما قاله بعد القول بالوجوب
لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كما في الجمل الصائل والمجنون
كما سيأتي كذا اي يجب ايضا قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا اي ليلا ونهارا
في مصر او غيره او شاهر عصا ليلا او نهارا في غير مصر فقتله المشهور عليه
عمدا حيث لا يجب عليه شيء لما مر تبع سارقه المخرج سرقته ليلا وقتله جاز
ولا يجب بقتله شيء لقوله عليه الصلوة والسلام قاتل دون مالك اذا تعين
اي القتل لخلاص ماله واذا لم يتعين لم يجز وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا
قصد الاخذ ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل
بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله شهر عصا
نهارا في مصر قتل من قتله عمدا لان القصاص ليكن السلاح والظاهر
لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل شهر سلاحا فضرب
فانصرف فقتله المضروب يقاد القاتل لانه اذا انصرف عادت عصمته الزائلة
بالضرب فاذا قتله اخر قتل معصوما فعليه القود وضمن قاتل مجنون
وصبي شاهرين السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية مفعول ضمن في
ماله لما مر ان العواقل لا يضمن العمد وضمن قاتل جمل صال عليه
القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر
فلم يقع بغيا فلا يسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة في الادمي
وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فتجب الدية فيه

فيه والقيمة في الدابة يقتص بجرح ثبت عيانا او بشهادة جعله مجروحا وذا فراش
حتى مات يعني ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما ان يجرح
رجل رجلا بمحضر جماعة فمات منها والثاني ان يشهد رجلان انه جعله
مجروحا وذا فراش حتى مات ولو كان جرحه اياه بنحو مسلة وهي بكسر الميم
وتشديد اللام ابرة عظيمة يقال لها بالفارسية چوال دوز لا بنحو ابرة وان تعمد
لانها ليست في معنى السلاح الا ان يغرز الابرة في مقتله اي في موضع يقتل بغرز
الابرة فيه فحينئذ يجب القصاص كذا في الكافي ولحد مر عطف على مسلة اي
يقتص ايضا بجرح حد مر وهو بالفارسية كلنك لانه في معنى السلاح لا بظهره
لانه ليس كذلك وروي عنه اذا جرح وجب به القصاص ولا عود او مثقل او خنق
وهو بكسر النون مصدر قولك خنقه يخنقه كذا في الصحاح وتغريق او سوط
والى في ضربه فمات لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض واذا ان يباشر
القتل بالة وهي الالة الجارحة لان الجرح يعمل في بعض البنية ظاهرا او باطنا وغيره
ينقضها باطنا لا ظاهرا او قوامها بالظاهر والباطن كلما هو جنس الحديد
كالصفر والنحاس والرصاص والذهب والفضة والانك كالحديد لو كان له حد
نفرق لانه حينئذ يكون في معنى السلاح رماه بمقدار حديد يقتل به اي من شانه
ان يقتل به فجرحه اولا فمات منه قتل كذا لو ضربه بعصا راسه مضببة بالحديد
وقد اصابه الحديد فجرحه اولا او ضربه بعمود حديد او قمقمة او عمود فمات منه
كذا في المبسوط وروى الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح
كما لو ضربه بالعصا الكبير او الحجر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص في قول ابي حنيفة رحمه الله
قاضيخان وفي ظاهر الرواية في الحديد وما اشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط
الجرح لوجوب القصاص **وفي شرح المختار** قال واذا كان القصاص
بين جماعة كبار وصغار فللكبار الاستيفاء وقالا ليس للكبار ذلك لانه حق مشترك
بينهم فلا ينفرد به احدهم كالحاضر مع الغائب او احد الموليين ولابي حنيفة
رحمه الله ان القصاص لا يتجزى لانه ثبت بسبب لا يتجزى وهي القرابة فيثبت
لكل واحد منهم كملا كولاية الانكاح والموليان على الخلاف والعفو من
الصغير غير محتمل وفي انتظار بلوغه تفويت الاستيفاء على سبيل الاحتمال
بخلاف الكبيرين والغائب لان احتمال العفو منه ثابت فافترقا ولو كان الكل

صغارا قيل يستوفي السلطان وقيل ينتظر بلوغ احدهم والمجنون والمعتوه
كالصبي ولان الصبي مولى عليه فاذا استوفاه الكبير كان بعضه
اصالة وبعضه نيابة قال واذا قتل ولي الصبي والمعتوه فللاب والقاضي
ان يقتل او يصالح وليس له العفو والوصي يصالح لا غير اما الاب فله
ولاية على النفس وهذا من باب شرع لامر راجع اليها وهو التشفي
فيثبت له التشفي بالقتل كولاية الانكاح واذا ثبت له ولاية القتل
يثبت له ولاية الصلح لانه انفع للصبي وليس له ان يعفو لانه ابطال
الحق بغير عوض وعلى هذا قطع يد المعتوه عمدا وكذلك القاضي
لانه بمنزلة السلطان ومن قتل ولا ولي له فللسلطان ان يستوفي
القصاص وكذلك القاضي واما الوصي فلا يملك العفو لما ذكرنا ولا القصاص
لانه لا ولاية له على النفس فيتعين الصلح صيانة للحق عن البطلان
قال ولا قصاص في التخنيق والتغريق خلافا لهما وهي مسئلة القتل
بالمثقل فان تكرر منه ذلك فللامام قتله سياسة لانه سعى في الارض
بالفساد **وفي شرح المجمع** ولا يجري القصاص في الاطراف
بين العبيد ولا بين الرجل والمرأة يعني اذا قطع العبد يد عبد
عمدا او الرجل الحر يد امرأة حرة لا يجري القصاص فيها عندنا بل
يجب في العبد القيمة وفي الحرة الدية وقال الشافعي رحمه الله يجري فيها
القصاص لانه يجري بين العبيد والرجل والمرأة في النفس فكذا
في الطرف ولنا ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال لانها وقاية
للنفس كالاموال فكانت المماثلة فيها شرطا ولا مماثلة في اطراف العبد
لاختلاف القيمة ولا في الرجل والمرأة لاختلاف الدية ويجري بين المسلم
والذمي يعني اذا قطع مسلم طرف ذمي يقتص منه عندنا خلافا للشافعي
رحمه الله لان العصمة متفاوتة بينهما لوجود الكفر المبيح في احدهما
ولنا قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا ومن
قطع يد غيره من المفصل قطعت يده اي يد القاطع منه لقوله تعالى
والجروح قصاص او من نصف ساعد او جرح جائفة وهي جراحة
مختصة بجوف الرأس او جوف البطن كذا قاله صاحب الهداية واعترض

واعترض عليه بان قوله جوف الرأس غير مستقيم لانه لا يسمى جائفة وفي
الذخيرة وفي الوجه لا يكون جائفة وان نفذت الى الفم فبرئ منها اي من الجراحة
فلا قصاص لانه لا يمكن رعاية المماثلة في كسر العظم ولا في الجائفة لان البرء
منها نادر ولو كانت يد القاطع شلاء او نقصة الاصابع قطعها ان شاء
ولا شيء له غير ذلك لانه رضي به كمن رضي بالردي عوض الجيد والا اي ان لم
يقطعها اخذ الارش كاملا لانه تعذر ان يستوفي حقه تاما فعدل الى
العوض **وفي تحفة الفقهاء** ومن غرق صبيا او القى في البحر فلا قصاص
عليه عند ابي حنيفة رحمه الله وعند الشافعي رحمه الله يغرق تغريقا لحديث
صبي وقع في الماء او سقط من السطح ان كان لا يعقل فعلى ابويه التوبة
والاستغفار والكفارة امرأة خرجت من منزلها وتركت صبيا في
المهد وسقط المهد ومات الصبي لا شيء عليها الا التوبة امرأة تركت
الولد على ابيه ولم ياخذ شيء غيرها ومات فعليها الاثم والكفارة ومن
جرح رجلا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص لوجود السبب المفضي
الى القتل وعدم ما يبطله وهو البرء **وفي الفتاوى المنتخبات**
عشرة اشياء من الانسان في كل واحدة منها الدية خمس في الرأس
وخمس في الجسد فاما الخمس التي في الرأس الانف ففيه الدية الكاملة
وفي اللسان دية كاملة وفي اللحية اذا احلقت فلم ينبت الشعر ففيه الدية فاذا
ضرب رأسه فذهب العقل ففيه الدية واما الخمس التي في الجسد ففي النفس الدية
الكاملة وفي الذكر الدية وفي الصلب الدية اذا كسر ففيه الدية وفي البول
اذا سلسل فلم يستمسك الدية وفي الغائط اذا لم يستمسك وفي الجماع اذا ذهب
الدية وعشرة اشياء من الانسان اثنين وفي كل الاثنين الدية الكاملة
وفي كل واحدة نصف الدية العينان والحاجبان واليدين والرجلان واللحيان
والاليتان والثديان والخصيتان والاذنان في كل واحد منها نصف الدية
وعشرة اشياء في الاسنان ففيها الدية الموقتة الاسنان في كل واحد منها
نصف عشر الدية وفي الاجفان العينين في كل واحد ربع الدية وفي الموضحة
نصف عشر الدية وفي المنقلة نصف عشر الدية وفي الامة ثلث الدية وفي
النافذة في الرأس ثلثا الدية وفي الجائفة ثلث الدية وفي النافذة في الجوف

ثلثا الدية وفي كل اصبع من اليدين والرجلين عشر الدية وفي كل مفصل من
الاصابع ثلث عشر الدية الا في الابهام فان فيه الف درهم في كل مفصل منها خمس
مائة

كتاب الديات وفي الفتاوى الكافي

الدية المال الذي هو بدل النفس والارش اسم للواجب على ما دون النفس
وقد مر في كتاب الجنايات بيان دية شبه العمد والخطاء وكفارتهما ودية المسلم
والذمي والمستامن سواء وقال الشافعي رحمه الله دية الكتابي اربعة الاف
درهم ودية المجوسي ثمان مائة لان النبي صلى الله عليه وسلم جعل النصراني
واليهودي اربعة الاف درهم ودية المجوسي ثمان مائة درهم وقال مالك
رحمه الله دية الكتابي ستة الاف درهم وهو احد قولي الشافعي لقوله عليه السلام
عقل الكافر نصف عقل المسلم والكل عندهما اثنا عشر الفا ولنا قوله عليه السلام
دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما قالا دية
الذمي مثل دية الحر المسلم وما رويناه اشهر مما روياه لظهور عمل الصحابة به
ودية المراة نصف دية الرجل لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال دية المراة على النصف
من دية الرجل في النفس وفيما دون النفس حتى يجب في قتل المراة خطاء خمسة الاف
درهم وفي قطع يديها الفان وخمس مائة درهم وعند زيد رضي الله عنه ثلث
الدية وما فوقها يتنصف وما دونها لا يتنصف وبه اخذ الشافعي رحمه الله
وقد روي ان ربيعة الراي دخل على سعيد بن المسيب وكان يعتقد مذهب
زيد فسأله عن قطع اصبع امرأة ماذا يجب فيها قال عشر من الابل ثم
قال لو قطع اصبعين منها قال يجب عشرون فقال لو قطع ثلثة اصابع
منها فقال يجب ثلثون فقال لو قطع اربعة اصابع منها فقال يجب عشرون
فقال ربيعة سبحان الله كلما اكثر المها قل عقلها قال له هكذا السنة قلنا
اراد به سنة زيد بدليل ما روينا وقد روي عن علي رضي الله عنه مرفوعا الى النبي
عليه السلام دية المراة على النصف من دية الرجل ولان حالها انقص
من حاله ومنفعتها اقل من منفعته وقد ظهر اثر نقصانها في النفس
فكذا في اطرافها اعتبارا بها وبالثلث وما فوقه **وفي الفتاوى
التاتارخانية** وفي الكافي القسامة هي الايمان تقسم على اهل
المحلة الذين وجد القتيل فيهم وفي المغني القسامة على بناء الغرامة

والحمالة اسم وضع موضع الاقسام ثم قيل الايمان التي تقسم على اهل المحلة
اذا وجد قتيل فيها واما تفسيرها شرعا فما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه قال في القتيل يوجد في المحلة او في دار رجل في المصر كان به جراحة
او اثر ضرب او اثر خنق ولا يعلم من قتله يقسم خمسون رجلا من اهل المحلة
كل رجل منهم يقول بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا اما سببها فوجود
القتيل في المحلة او ما في معناها من الدار والموضع الذي يقرب من المصر
بحيث يسمع منه الصوت واما ركنها فان يجري من يقسم هذه الكلمات على
لسانه وهي قوله بالله ما قتلته وما علمت له قاتلا واما شرطها فهو
ان يكون المقسم رجلا بالغا عاقلا حرا فلذلك لم يدخل في القسامة المراة
والصبي والمجنون والعبد وان يكون في الميت الموجود في المحلة اثر
القتل واما لو وجد ميتا لا اثر به فلا قسامة ولا دية ومن شرطها ايضا
تكميل اليمين بالخمسين فانه لو لم يكمل اهل المحلة كررت الايمان على من
وجد منهم حتى تتم خمسون واما حكمها فالقضاء بوجوب الدية بعد
الحلف وفي الاباء الحبس حتى يحلفوا لو ادعى الولي القتل عمدا واما لو ادعى
الولي قتل الخطاء فالقضاء بالدية عند النكول واما دليل شرعيتها فالاحاديث
المشهورة واجماع الصحابة م قال واذا وجد قتيل في محلة قوم وادعى
ولي القتيل القتل عمدا او خطاء فهذا على ثلثة وجوه اما ان يدعي ولي
القتيل على اهل المحلة كلهم او على بعض اهل المحلة ولم يعين القاتل
منهم وقال لم ادر من القاتل منكم او عين بان يدعي على رجل من اهل المحلة
او اثنين او ثلثة منهم انهم قتلوا وليه عمدا او خطاء او ادعى على رجل
على واحد من غير اهل المحلة انه هو الذي قتل وليه فان ادعى على اهل
المحلة انهم قتلوا وليه عمدا او خطاء وانكر اهل المحلة فانه يحلف خمسون
رجلا منهم كل رجل بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا وفي المنافع ولا يحلف
بالله ما قتلنا لجواز ان يباشر القتل بنفسه فيجترئ على يمينه بالله
ما قتلنا م والخيار في التعيين الى ولي القتيل ان كانوا اكثر من
خمسين رجلا وان كانوا اقل من خمسين رجلا فانه تكرر اليمين على
بعضهم حتى يتم خمسين يمينا وفي السراجية حتى لو كان واحد

استحلف خمسين يمينا وفي الكافي فان كان العدد كاملا واراد الولي ان
يكرر على احدهم لم يكن له ذلك م فان حلفوا غرموا الدية وان نكلوا
فانهم يحبسون حتى يحلفوا وفي الذخيرة وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف
انهم لا يحبسون اذا نكلوا ولكن يقضى عليهم بالدية م فان حلفوا
غرموا الدية ولم يكن عليهم قصاص وفي الكافي ذكر في المبسوط في ظاهر الرواية
القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم وما وقع في بعض النسخ فاذا
حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية فيحتمل ان المراد على عاقلة اهل المحلة
وفي الذخيرة هذا اذا كان الولي يدعي قتل العمد فان كان يدعي قتل الخطا
فاذا نكل اهل المحلة عن اليمين يقضى بالدية على العاقلة ولا يحبسون ليحلفوا
م قوله والخيار في التعيين الى ولي القتيل ذكر في الكافي هذا يشير الى ان له
ان يختار الشبان والفسقة ولكن يختار المشايخ والصلحاء منهم ولو
اختاروا في القسامة اعمى ومحدودا في قذف جاز وفي الينابيع القسامة
على عاقلة رب الدار اذا وجد في الدار وعلى عاقلة اهل المحلة اذا وجد
في المحلة رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله وان وجد في درب من
دروب الرباط فان كان من دروب يجمعهم مصلى واحد فهو على جميع
اهل الدرب دون الربط كسكان الدار واهل المحلة وان كان من درب
يجمعهم مصليان او ثلثة فهو على جميع اهل الدرب وعلى جميع اهل
الربض الذي في ذلك الدرب م ولا يحلف المدعي ان اهل المحلة قتلوا وليه
سواء كان الظاهر شاهدا للمدعي بان كان بين المقتول وبين اهل
المحلة عداوة ظاهرة ثم تجب الدية على عاقلة اهل المحلة في ثلث سنين
هذا اذا ادعى ولي القتيل على جميع اهل المحلة عمدا او خطاء فاما اذا
ادعى القتل على بعض اهل المحلة لا باعيانهم فكذا الجواب تجب القسامة
والدية على اهل المحلة فاما اذا ادعى على بعض اهل المحلة باعيانهم
بان ادعى على واحد منهم او اثنين او ثلثة انهم قتلوا وليه عمدا او
خطاء فكذا الجواب ايضا تجب القسامة والدية على اهل المحلة هكذا ذكره
محمد رحمه الله في الكتاب ولم يذكر فيه القياس والاستحسان وروى عن ابي يوسف
في غير رواية الاصول انه قال القياس ان تسقط القسامة والدية عن

الباقين من اهل المحلة ويقال لولي القتيل الك بينة فان قال لا يحلف
المدعى عليه يمينا واحدة ولكنه في الاستحسان تجب القسامة والدية على
اهل المحلة واما اذا ادعى القتل على واحد من غير اهل المحلة لم يكن على
اهل المحلة قسامة ولا دية واذا لم تجب القسامة يحلف المدعى عليه يمينا
واحدة وباقي المسئلة مرت في كتاب القضاء. وفي الفتاوى الخلاصة
في شرح الطحاوي ان كانت الدابة تسير وعليها راكب فنخسها رجل
فالقت الراكب ان كان النخس باذنه لا يجب على الناخس شيء وان كان
بغير اذنه فعليه كمال الدية وان خر الناخس فمات فدمه هدر وان صدم
رجلا آخر بان ضرب برجل او كيف ما اصاب ان كان بغير اذن الراكب فالضمان
على الناخس وان كان باذنه فالضمان عليهما الا في النفحة بالرجل والذنب
فانهما جبار الا اذا كان الراكب واقفا في غير ملكه فامر رجلا فنخسها فنفحت
رجلا فالضمان عليهما وان كان بغير اذنه فالضمان كله على الناخس
ولا كفارة عليه وفي المنتقى رجل واقف على دابته في الطريق فامر رجلا
بالنخس فسارت عن موضعها ثم نفحت رجلا كان على الناخس دون الراكب
ولو كانت الدابة مربوطة في غير ملكه فان ذهبت من ذلك الموضع وقطع الرباط
فقد زالت الجناية فما عطب به شيء من ذلك وكله هدر فان جالت في رباطها
فما اصاب شيئا فعطب فذلك كله مضمون سواء ضربت بيدها او برجلها او بروثها
او ببولها فذلك سواء وان كانت الدابة غير مربوطة فزالت عن موضعها
بعدما اوقفها ثم جنت على رجل كان هدرا ومن ارسل بهيمة فاصابت في
فورها شيئا ضمن وكذا لو لم يكن لها قائد ولا سائق ولا زاجر ولو عطفت
عن ذلك الطريق وكان لها طريق اخر فاصابت شيئا منه لا يضمن ولو عطفت
ولم يكن لها طريق غيرها بان استقبلها حائط عن يمينها طريق او عن
يسارها طريق فاخذت يمنة او يسرة وقد كان السائق كف عن سياقها
وزجرها فذلك مضمون على المرسل ولو سكنت ساعة ثم سارت فهو هدر
ولو اغرى كلبا حتى عض رجلا لا يضمن كما لو ارسل بازيا وعند ابي يوسف رحمه الله
يضمن سواء كان يقوده او يسوقه او لا يقوده ولا يسوقه كما اذا ارسل
البهيمة وعند محمد رحمه الله ان كان سائقا له او قائدا يضمن وان لم يكن لا

وبه اخذ الطحاوي والفقيه ابو الليث كان يفتي بقول ابي يوسف وهذا اختيار
ابي حازم قال الصدر الشهيد في الجامع الصغير وفي الزيادات اشارة الى ذلك
وعليه الفتوى وقال بعضهم ان كان الكلب معلما لا يشترط ان يكون هو سائقا
له ويضمن مطلقا وفي غير المعلم يشترط السوق وفي الجامع الصغير رجل
ساق دابة وعليها سرج فوقع السرج على رجل فقتله ضمن السائق
كما في حمل الشيء رجل سار على دابته فوقفت لتروث وتبول فعطب
انسان بروثها او بولها لم يضمن فان اوقفها صاحبها لغير ذلك فراثت
اوبالت فعطب انسان بروثها او بولها يضمن وفي الفتاوى
الدرر والغرر ضرب بطن امراة حرة احتراز عن الامة وسياتي حكمها
فالقت جنينا ميتا وجبت غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة
درهم لو كان الجنين ذكرا او عشر دية المراة لو كان الجنين انثى وهو ايضا
خمسمائة درهم لما روي انه عليه الصلوة والسلام قال في الجنين غرة عبد
اوامة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية
الدية انما سمي الدقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره او فضله او
اطلق الغرة وهي الجملة كما قيل رقبة كذا الفائق في سنة لما روي
عن محمد بن حسن رضي الله انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
جعل على العاقلة في سنة وتقسم بين ورثته سوى ضاربه ان كان
وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها
معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها ودية
عطف على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف
حيا بالضرب السابق وديتان ان كان المضروب جنينين فماتا
لان الجزاء يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا
فماتت الام الغرة للجنين والدية للام ودية الام فقط ان ماتت
الام فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا لان حيوته
بحيوتها وتنفسه بتنفسها وديتان ان القت حيا فمات ودية
للام ودية للجنين لانه قتلهما فصار كما اذا القت حيا فماتا وفي جنين
الامة عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كا



كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر
فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته
تزيد على قيمتها بالنتين حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها
في الصفات المرغوبة بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير
مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما ففيه الغرة المذكورة
في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي فان ضربت فاعتق
سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده كانه سهو من الناسخ لان الضمير
للحمل وهو مؤخر مطلقا حملها فالقته فمات وجب قيمته حيا لا ديته لانه
قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد مر ان العبرة لحالة الرمي
لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا لورثته وما استبان بعضه
كالتام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما
ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امراة اسقطت ميتا بدواء او فعل بفرجها
بطنها مثلا ففيها الغرة تجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن
الزوج فحينئذ لا يلزم شيء ولو امرت امراة ففعلت لا تضمن المامورة
كذا في الخلاصة وفي الفتاوى الاختيار في شرح المختار
ومن اخرج الى طريق العامة روشنا او ميزابا او كنيفا او دكانا فلرجل من
عرض الناس ان ينزعه لان المرور في الطريق العام حق مشترك بين جميع
الناس بانفسهم ودوابهم فلهم ان ينقضه كما في الملك المشترك اذا بنى
فيه احدهم شيئا لان لكل واحد منهم نقضه كذا هنا قال فان سقط على انسان
فعطب فالدية على عاقلته لانه سبب الى التلف وهو متعد فيه بشغل طريق
المسلمين وهواه بما ليس له حق الشغل ولو فعل ذلك بامر السلطان
لا يضمن لانه صار مباحا مطلقا لانه نائب عن جماعة المسلمين ولو باع
الدار بعد ذلك لا يبرأ عن الضمان لان الجناية وجدت منه وهي باقية
قال وان اصابه طرف الميزاب الذي في الحائط فلا ضمان فيه لانه غير متعد
في الانتصاب طرفه الداخل موضوع في ملكه وان اصابه الطرف الخارج ضمن
لانه متعد فيه وان اصابه الطرفان او لا يعلم ضمن نصف الدية لان اضافة
الموت الى احدهما ليس باولى من الاخر فيضاف اليهما ثم ان كان لا يستضر به

احدا جاز له الانتفاع به لان له فيه حق المرور ولا ضرر فيه فيجوز وان كان
يستضر به احد لم يكن له ذلك لان الاضرار بالناس حرام عقلا وشرعا فان فعل وليس
لاحد من اهل الدرب غير النافذ ان يفعل ذلك الا بامرهم لان الطريق
مشترك بينهم فصار كالدار المشتركة وان كان مما جرت به عادة السكنى
كوضع المتاع ونحوه لم يضمن لانه غير متعد نظرا الى العادة قال ولو وضع
جمرا في الطريق ضمن ما احرق فان حركته الريح الى موضع اخر لم يضمن ما
احرق في ذلك الموضع الا ان يكون يوم ريح وكذا لو صب الماء وربط الدابة
ووضع الخشبة والقاء التراب واتخاذ الطين ووضع المتاع وكذا لو قعد
في الطريق لتستريح او ضعف عن المشي لاعياء او مرض يعثر به احد فمات
وجبت الدية لما قلنا انه متعد في التسبب فصار كحافر البئر على ما مر وان عثر
بذلك رجل فوقع على اخر فمات فالضمان على الواقع لا على العاثر لانه هو
المتعدي في التسبيب العاثر وان نحى رجل شيئا من ذلك عن موضعه فعطب به
انسان ضمن من نحاه وبرئ الاول لان بالنحية شغل مكانا اخر وازال
اثر فعل الاول فكان الثاني هو الجاني فيضمن ولو رش الطريق او توضأ
فيه ضمن قالوا هذا اذا لم يعلم المار بالرش بان كان اعمى او ليلا وان علم
لا يضمن لانه خاطر بروحه بما تعمد المشي عليه فكان مباشرا للتلف
فلا يكون على المسبب وكذا لو تعمد المشي على الحجر والخشب الموضوع
فعثر به لا ضمان على الواضع وقيل هذا اذا رش بعض الطريق اما
اذا رش جميع الطريق او احدث الخشب جميع الطريق فانه يضمن
الواضع لانه مضطر في المرور عليه لانه لا يجد غيره ولا كفارة على
واضع هذه الاشياء ولا يحرم به الميراث لانه مسبب كحافر البئر
وفيه ايضا **وفي الفتاوى قاضيخان** الوكالة في اثبات الدم من جانب
المدعي والمدعى عليه مقبولة في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله
اخرا لا تقبل وهو قول محمد رحمه الله مضطرب واجمعوا على انه لا
تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا شهادة
رجل وامراتين وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وفيما دون النفس
لم يكن للوكيل ان يستوفي الا بحضرة الموكل عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله

رحمه الله له ان يستوفي الوكيل باثبات الدم اذا اقر في مجلس القاضي ان الطالب قد عفا
صح اقراره وكذلك وكيل المطلوب اذا اقر بوجوب القود على موكله في القياس
يصح اقراره ولا يصح استحسانا ولو ان احد ورثة المقتول والقاتل وارثه
سقط القصاص عن القاتل وتصير حصة الباقين مالا والوكالة باثبات
القتل الخطاء والعمد من الجراحة التي لا قصاص فيها بمنزلة الوكالة بالمال
رجل قتل عمدا فاقام اخو المقتول بينة انه وارثه لا وارث له غيره فاقام
القاتل بينة ان له ابنا فان القاضي لا يقضي ببينة الاخ ويتانى في ذلك وان
اقام القاتل بينة ان له ابنا وابنه قد صالحه على الدية وقبضها منه او اقام
بينة ان الابن قد عفا عنه قبلت بينة القاتل لانه اثبت ببينته الخصم انه لا حق
للمدعي في استيفاء القود فان جاء الابن بعد ذلك وانكر العفو والصلح
كلف القاتل ان يعيد البينة على الابن ولا يقضي على الابن بالبينة التي اقامها
القاتل على الاخ لان الاخ لا يكون خصما عن الابن ولو كان للمقتول اخوان
فاقام القاتل البينة على احدهما ان الاخ الغائب صالحه على كذا
الا فجاز ذلك فان حضر الغائب وانكر الصلح لا يكلف القاتل اعادة
البينة بخلاف الاول لان في الاول الاخ لا يكون وارثا مع الابن بل يكون
اجنبيا اما الاخوان كل واحد منهما يستحق القصاص على القاتل
فهذه بينة قامت على الخصم فلا يكلف اعادة البينة واذا لم يكلف القاتل
اعادة البينة هنا يكون للحاضر نصف الدية ولا شيء للغائب واذا ادعى
بعض ورثة الرجل دم ابيه على رجل واقام البينة فان القاضي يحبس القاتل
لانه كان متهما ولا يعجل باستيفاء القصاص فان حضر الغائب بعد ذلك
لا يكون للغائب الذي حضر ان يستوفي القصاص ما لم يعد هو البينة
في قول ابي حنيفة رحمه الله لان عنده القصاص يجب للوارث ابتداء فلم
يكن كل واحد من الورثة خصما عن غيره في اثبات حق الغير فلم يكن
من ضرورة ثبوت القصاص للذي اقام البينة ثبوته لغيره بخلاف ما
اذا كان القتل خطاء لان الدية تجب للمقتول اولا حتى يقضي منها ديونه
وينفذ وصاياه وكل واحد من الورثة يكون خصما فيما يدعي للميت
ولا يحتاج الغائب الى اقامة البينة بخلاف العفو والصلح لان ذلك مما يثبت

بالشهادة والقصاص لا يثبت رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء
فانكر المدعا عليه ثم ان المدعى مع المدعا عليه حكما رجلا فحكم الحكم
بالقتل لا ينفذ حكمه في حق العاقلة رجل ادعى على رجل انه قتل اباه
عمدا واقام شاهدين فشهدا انه ضرب فلانا بالسيف فلم يزل صاحب فراش
حتى مات قبلت هذه الشهادة ويقضى بالقصاص اذا شهدا انه لم يزل
صاحب فراش حتى مات ولا ينبغي للقاضي ان يسأل عن الشهود مات من ذلك
ام لا في العمد ولا في الخطاء ولو قالا ذلك لا تبطل شهادتهما ولو شهدا
انه ضربه بالسيف حتى مات ولم يذكرا العمد جازت شهادتهما ويقضى بالقصاص
وكذا اذا شهدا انه طعنه برمح او رماه بسهم او نشابة وكل ذلك يكون عمدا
ويقضى بالقصاص كما لو شهدا انه ذبحه او شق بطنه بالسكين والله اعلم
وفي شرح المجمع وان وجد القتيل في دار بيعت قبل القبض فهي اي
الدية على عاقلة من هي اي الدار في يده مطلقا اي سواء كان البيع باتا
او بالخيار وقالا ان كان باتا فعلى عاقلة المشتري والا اي ان لم يكن البيع
باتا فعاقلة بالجر عطف على عاقلة اي فالدية على عاقلة من يصير له اي
يتقرر ملك الدار عليه لهما ان ولاية الحفظ في الشرع للمالك فيعتبر عاقلته
وله ان القدرة على الحفظ انما يكون باليد ان المالك غير قادر بدون اليد
او في دار نفسه اي اذا وجد قتيل في دار وهو مالكها فهي اي القسامة
والدية على عاقلته اي عاقلة القتيل لورثته عند ابي حنيفة رحمه الله واهدراه
اي قالا لا شيء عليهم لانها لو وجبت على مالك الدار وان القتيل وجد
فيها ثم انتقلت الى العاقلة ووجوبها له عليه ممتنع وله ان القتيل الموجود
في الدار لو كان غير مالكها لكانت الدية على عاقلة المالك فكذا اذا
وجد المالك نفسه وفي الحقائق ثم عنده انما يجب الدية على عاقلة القتيل
اذا كان عاقلة القتيل والوارث واحدا فان اختلفت عواقلهما
ينبغي ان يجب الدية على عاقلة الوارث وان الدار وقت وجوب الدية
ملك الوارث وهو الاصل ولو وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لم يجب شيء اتفاقا
او في دار امرأة في مصر خال عن غيرها يوجبها اي ابو يوسف رحمه الله القسامة
مع الدية على عاقلتها وهي اقرب القبائل اليها في النسب لانها ليست من

من اهل النصرة وخصها اي محمد رحمه الله المرأة بالقسامة فيكرر اليمين
عليها خمسين مرة والعاقلة بالدية ظاهر هذا اللفظ توهم ان لا تتحملها
المرأة مع العاقلة لكن المتأخرين قالوا تتحملها في هذه المسألة لانها جعلت قاتلة
والقاتلة تشارك العاقلة وقيد بالمرأة لانه لو وجد في دار رجل فالقسامة على
رب الدار وعلى قومه حضورا كانوا او غيبا من الحقائق وقيد بخلو المصر عن
غيرها وهذا القيد مذكور في المنظومة وغير مذكور في سائر الكتب لا اعرف
انه للاحتراز او قيد اتفاقي لمحمد رحمه الله ان القسامة لنفي التهمة وتهمة القتل
من المرأة متحققة ولو كانت الدعوى عليها خاصة حلفت فكذا اذا وجد في
دارها ولابي يوسف رحمه الله ان القسامة انما تجب على من هو اهل النصرة وهي ليست من
اهلها فصارت كالصبي بخلاف ما اذا كان الدعوى عليها خاصة لان تلك يمين
الدعوى وهي يمين واحدة لا يمين القسامة او في سفينة كانت القسامة
على من فيها اي في السفينة مطلقا اي سواء كان مالكها او راكبا
فيها وهذا على قول ابي يوسف رحمه الله ظاهر لان السكان مشتركون الملاك
في القسامة عنده واما الفرق على قولهما فهو ان السفينة تنقل وتحول
فصار المعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة ولا كذلك الدار او في مسجد
محلة فعلى اهلها اي القسامة على اهل المحلة لانهم اخص به من
فالقتيل فيه كالقتيل في المحلة او الجامع اي لو وجد القتيل في المسجد الجامع او الشارع
اي في الطريق الاعظم فلا قسامة لان الطريق للعامة ولا يختص به قوم
فالتهمة معدومة في العامة ويجب الدية في بيت المال لان مال بيت المال
مال عامة المسلمين ولو وجد في السجن فالقسامة على السكان فيه
عند ابي يوسف رحمه الله وعندهما دية في بيت المال او في وسط الفرات اي لو وجد
القتيل في وسطه اهدرناه كالبرية اي كما وجد في البرية البعيدة من
العامر والجامع عدم اليد فيها لا كالمحتبس بالشاطئ حيث تجب على اقرب
القرى منه اي من ذلك المكان يعني قال زفر رحمه الله فيما وجد في وسط
الفرات القسامة على اقرب القرى منه كما لو وجد محتبسا في طرفه وفي ذكر
الفرات اشارة الى انه لا خلاف في النهر العظيم لانه لو وجد في نهر صغير وهو الذي
يستحق به الشفعة فالقسامة على اهله اتفاقا وفي اثبات المقيد عليه

من الطرفين في المفيد اشارة الى تعليلهما والفرق لنا ان الموجود في الكوز جاء مع الماء ولا يدري من اي مكان انتقل بخلاف المحبة لانه غير منتقل فاعتبر مكانه وفي الحقائق موضع الخلاف ما اذا كان موضع انبعاث الماء في دار الشرك اذ لو كان في دار الاسلام يجب اللقطة في بيت المال **وفي الفتاوى تحفة الفقهاء رجل** جلس على ثوب رجل وهو لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق الثوب يضمن بنصف الشق استحسانا **رجل** له غريم في يده فانتزعه اخر من يده وخلصه لا يضمن شيئا لانه لم يتلف مالا وكذلك يقرر لانه جنى عليه فابق لا يضمن مع ان الحل سبب للاباق الا ان الاباق مضاف الى مشي العبد باختياره وذلك فيه وكذا فتح الاصطبل حتى مشت الدابة او فتح باب القفص حتى طار الطير بالاجماع لان الطيران حصل من الطير باختياره فصلحت وبقرة جاوزته وهي تطبعه وعند محمد رحمه الله يضمن لانه لا عبرة لاختيار الحيوان فاضيف الحكم الى السبب كما لو حفر بئرا على الطريق فوقع فيها انسان ولو فتح فم الزق ان كان السمن ذائبا فسال يضمن وان كان جامدا ثم ذاب بعد ساعة فسال قيل لا يضمن وعن نصير رحمه الله في زق انفتح فمه فلم ياخذه فلا شيء عليه ولو اخذه ثم تركه يضمن ان لم يكن صاحبه حاضرا وعن محمد رحمه الله فيمن اخرج دابة الغير من زرعه ولم يلقها بعد الاخراج لم يضمن وان ساقها بعد الاخراج يضمن وكذا لو جبها **رجل** قتل في بيت غيره او اسد لا ضمان عليه ولو قتل قردة فعليه الضمان لان القردة له قيمة ولا يخلو في البيت كالسنور وغيره فصار بمنزلة الكلب يحرس بيتا الراعي اذا وجد في غنمه شاة غيره فاخرجها من الغنم فطردها ثم هلكت لا يضمن وكذا البقار ولا ضمان على الراعي اذا ذبح الشاة عند خوف الهلاك وكذا البقار والبقار اذا ادخل البقرة في القرية وارسل كل بقرة في سكة صاحبها فضاعت لا يضمن اذا لم يعد ذلك خلافا ولو تفرقت بقرة عنده وهو يخاف على البقية الضياع ولم يتبعها لا ضمان عليه **رجل** قام الاكار يتعهد الشجرة فانتثر الثمر انا كله انت يسقط منها فيما انه لم يضمن وان قال انا اكله يضمن ومن كسر بربطا لمسلم او طبلا للهو او مزمارا او دفا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يضمن والفتوى على قولهما واتلاف السكر والمنصف على هذا الخلاف لان هذه الاشياء مال متقوم والفساد بفعل فاعل

فاعل مختار فلا يسقط التقوم كالجارية المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة **رجل** الزق غلاما او امراة على الفاحشة فقتل الغلام او المراة لا شيء عليه اذا لم يمكن الخلاص الا به **رجل** جامع جارية لا يجامع مثلها فماتت من ذلك فان كان هو زوجها فعليه المهر وعلى عاقلته الدية وان كان غيره فعلى عاقلته الدية الجمال اذا نزل في مفازة ويتهيأ الانتقال فلم ينتقل حتى سرق المتاع او جاء المطر ففسد المتاع يضمن الجمال اذا كان الموضع غالبا بالسرقة او المطر الناقل اذا لم يجب الانتقال ولا اجله ولا ضمان عليه لانه مجتهد اخطا في اجتهاده ولو هلك الدراهم لا ضمان عليه اخذها من يد الطالب فهلاكه والدين باق في ذمته **رجل** اخذ درهما من يد صبي غير عاقل ثم رده عليه لا يبرا عن الضمان كمن اسرج على ظهر الدابة ثم وضعه عليها وكذا لو استهلك الدرهم ثم رد الضمان اليه **رجل** اخذ غضارة من الدكان باذن صاحبه فوقع من يده على غضارة اخرى فانكسر لم يضمن الاول لانه اخذه باذنه ويضمن الثاني ولو اخذ كوزا من بيت رجل بغير اذنه فوقع من يده فانكسر لم يضمن لانه ماذون دلالة بعير بين شريكين فوقع في الطريق ان كان في الهلاك عليه يجوز لكل واحد منهما ان ينحرها لانه ماذون فيه دلالة بخلاف غير الشريك **رجل** له اصبع زائد واراد ان يقطعه ان كان لا يفضي الى الهلاك يسع والا فلا **وفي مجمع المنتخبات** من العيون جارية وقع على جارية اخرى فذهبت عذرتها عليها صداق مثلها كذا به الفارو وقاضي الكك البائع اذا وطئ المبيعة قبل التسليم عنده لا يجب العقر لو ثيبا او بكرا وعندهما يجب العقر لكن اذا كانت بكرا يجب العقر ونقصان البكارة ويدخل الاقل في الاكثر فعلى هذا اذا وطئ جارية بكرا الانسان ولم يجب المهر ينظر الى العقر ونقصان البكارة فيجب الاكثر منهما زنى صبي بصبية لا حد وعليه المهر لانه يؤاخذ بافعاله واذنها لم تصح وان اقر الصبي بذلك لا مهر عليه وان بالغة مستكرهة فكذلك وان مطاوعة لا مهر لها لوجهين اما لاذنها واسقاط حقها او لانه ضمن رجع وليه عليها به كمن امر صبيا بشيء فقطعه غرم يرجع وليه على الامر فلا يعد الضمان دعت منه صبيا فزنى بها يضمن المهر لان امرها لم يصح في حق المولى

وذكر المحبوبي ادعت على زوجها زنا فاخذا وثبت ذلك عليه يعزر الزوج
وكذا المعلم للبلدان يضرب الصبيان فاخذا فان فعل فاخذا يعزر قال
لغير لفظا لا يوجب الحد ان عفي فحسن وان جازاه بمثله جاز وقع المجانب
على امراة فافتضها عليه الحد كما فعل العبد ولا يجب المهر كالحداد او جب
عليه الحد ولا يجب المهر وان ادعى شبهة بان قال تزوجتها او قال كانت امة
فاشتريتها فانكر المولى يدرء الحد كالحد ان كانت المراة مكرهة يؤاخذ
بالمهر حالا انه ضمان اتلاف لا ضمان عقد لان العقد لا يثبت لانكارها وان
مطاوعة لا يؤاخذ بالمهر للحال لانه لو اخذ منه المهر للمولى ان يرجع عليها
لانها استعملت عبد الغير بلا اذنه فلا استيفاء للحال لا يفيد كالمجنون اذا وقع
على امراة فوطئها ان مكرهة يجب حالا لانه ضمان اتلاف فان مطاوعة
لانه لو وجب لولي المجنون ان يرجع عليها لانها صارت مستعملة
للمجنون هذا اذا ادعى نكاحا وانكرت ولو صدقته لا يؤاخذ بالمهر حالا
مكرهة او مطاوعة لان العقد ثبت بتصادقهما فكان ضمان عقد
لا ضمان اتلاف

كتاب الوصايا في الفتاوى الكافي

ومن اوصى بحقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها قدمها الموصي و
اخرها مثل الحج والزكوة والكفارات لان الاصل ان يبدأ بالاهم والفريضة
اهم من غيرها وان تساوت في القوة بدأ بما بدأ به الموصي ضاق
عنها الثلث لان الظاهر من حال الانسان انه يبدأ بما هو الاهم عنده
والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما بدأ به لزمنا
تقديمه كذا هنا واختلفت الرواية عن ابي يوسف رحمه الله في الحج والزكوة
فقال في احدى الروايتين يبدأ بالحج وان اخره لان الحج يتأدى بالبدن و
المال والزكوة بالمال فحسب فكان الحج اقوى فيبدأ به وروي عنه تقديم عليه
الزكوة بكل حال لان حق الفقير في القبض ثابت فكان ممتزجا بالحقين
والحج محض حق الله تعالى فكانت الزكوة اقوى ثم تقديم تقدم
الزكوة والحج على الكفارات لرجحانها عليها فقد جاء فيها الوعيد العظيم
ايات في كفارة قال الله تعالى ومن كفر فان الله غني عن العالمين والذين
يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم و

وغير ذلك من الاحاديث الواردة فيها وكفارة القتل والظهار واليمين
مقدمة على صدقة الفطر لثبوتها بالكتاب دون صدقة الفطر وصدقة الفطر
مقدمة على الاضحية للاتفاق في وجوبها والاختلاف في وجوب الاضحية وعلى
هذا القياس يقدم بعض الواجبات على البعض كالنذر يقدم على
الاضحية لان النذر ثابت بالكتاب دونها وما ليس بواجب قدم منها
ما قدمه الموصي لما بينا وان كانت مع شيء من هذه الوصايا الثابتة
حقا لله تعالى وصية لادمي بان قال ثلث مالي في الحج والزكوة والكفارات
ولزيد يقسم على اربعة اسهم بعدد القرب ولا يجعل الجميع كوصية واحدة
ثم ما اصاب القرب صرف اليها على الترتيب الذي ذكرنا لان كل جهة من هذه غير
الجهة الاخرى والمقصود وان كان متحدا وهو القربة ولكن كل قربة في
نفسها مقصودة فينفرد كما ينفرد وصايا الادميين ومن اوصى بحجة الاسلام
احجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا لان الواجب لله تعالى من بلده ولهذا
يعتبر فيه من الحال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان واجبا عليه
ويحج راكبا لانه لا يلزمه ان يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب
عليه فان لم تبلغ الوصية النفقة احجوا عنه من حيث يبلغ وفي القياس
لا يحج عنه لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم
ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذها ما امكن ومن خرج من بلده حاجا
فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه يحج عنه من بلده عند ابي حنيفة وزفر
رضي الله عنهما وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يحج عنه من حيث بلغ
استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج عن غيره في الطريق لهما ان
السفر بنية الحج وقع قربة وقد وقع اجره على الله عز وجل لقوله تعالى
ومن يخرج من بيته مهاجرا الاية ولم ينقطع بموته بل يكتب له حج مبرور
فيبدأ من ذلك المكان كانه من اهل ذلك المكان بخلاف ما اذا خرج بنية
التجارة لانه لم يقع قربة فيحج عنه من بلده وله ان عمله قد انقطع بموته
لقوله صلى الله عليه وسلم كل عمل ابن ادم ينقطع بموته الا ثلثة والخروج
من الحج ليس من الثلثة ولا بناء على المنقطع وظهر بموته ان سفره كان سفر
الموت لا سفر الحج فكان هذا في المعنى وخروجه للتجارة سواء ولم يحج

عند من بلده فضل كذلك **وفي الفتاوى التاتارخانية**
اذا اوصى بان يكفن بالف دينار او بعشرة الاف درهم يكفن بكفن بوسط ليس فيه
سرف ولا تقتير ولا تضييق وقال في موضع اخر يكفن بكفن المثل وكفن المثل
ان ينظر الى ثيابه حال حياته لخروج الجمعة والعيدين والوليمة وقيل له
للفقيه ابي بكر البلخي لم اعتبرت ثياب الجمعة والوليمة ولم يعتبر ثياب البذلة قال
الصديق الحي احوج الى الجديد من الميت قال كان ذلك في زمان لم يكن لهم سعة
وفي النوازل سئل ابو القاسم عن امراة صاحبة فراش اوصت امها ان تكفنها
بمقدار ستين درهما وكفنها بما يساوي ثلثمائة درهم قال ان لم يفعل ذلك باذن جميع
الورثة وهم كبار ضمنتها جملة الثياب ان كانت الكل رفيعة ولا يحتسب لها شيء فان كان
البعض رفيعة دون البعض مما كان فيه كفن مثلها لم يضمن وما زاد منه ذلك
ضمنت وفي الفتاوى الخلاصة والمختار انها متبرعة في الكل فان فعلت من مالها ومن التركة
يضمن م سئل ايضا عمن اوصى بان يكفن له بثمن كذا فمن يفعل الوصي من ذلك فلا ضمان
عليه وان وجد ميراثا وذلك الشيء للورثة وسئل ابو بكر عن امراة اوصت الى زوجها
انه يكفنها من مهرها الذي لها عليه قال امرها وتهيها في باب الكفن باطل وفي الفتاوى
الخلاصة فان وصيتها في تكفينها باطلة م ولو لم يكن فكفنها في بيت المال دون الزوج
بلا خلاف بين علمائنا قال الفقيه ابو الليث عند الجواب ظاهر رواية اصحابنا وروى خلف
عن ابي يوسف ان الكفن على الزوج كالكسوة وعن محمد رحمه الله انه لا يجب قال ويقول
ابي يوسف رحمه الله ناخذ قال الفقيه ابو بكر فيمن اوصى بان يكفن في ثوب ابن هذا
الوصية باطلة وفي الظهيرية ولو اوصى ان يكفن في ثوب كذا ويدفن في موضع
كذا فالوصية في تعيين الكفن وموضع القبر باطلة وفي روضة الزندويسي
اذا اوصى بان يكفن في ثوبين لم تراع شرائط الوصية ولو اوصى بان يكفن
في خمسة اثواب او في ستة اثواب جازت وصيته ويراعى شرطه وفي الفتاوى الحجة
ولو اوصى بان يدفن في مقبرة كذا بقرب فلان الزاهد يراعى شرطه ولو اوصى بان
يدفن مع فلان لا يصح م وقال ابراهيم بن يوسف فيمن مات ولم يترك شيئا فان ترك
ثوبا واحدا يكفن فيه ولا باس قدر ثوب ويكفن فيه ولا ينبغي الزيادة رجلا
كان او امراة قال الفقيه هذا قول ابراهيم وقال ابن سلمة وغيره يكفن في ثلثة
اثواب وكلا القولين حسن اوصى بان يدفن في داره فوصيته باطلة لانه ليس في

وصية منفعة له ولا لاحد من المسلمين قال دفن فيها فهو كما فنهم بغير وصية
يرفع الامر الى القاضي فان رأى يامر برفعه فعل وان اوصى ان يدفن فلان
فهو باطل الا ان يوصي بجعل داره مقبرة للمسلمين وفي الفتاوى الخلاصة ولو اوصى
بان يدفن في بيته لا يصح ويدفن في مقابر المسلمين ولو اوصى بان يصلي عليه فلان
فقد ذكر في العيون ان الوصية باطلة وفي الفتاوى العتابية وهو الاصح م
وفي نوادر ابن رستم انها جائزة ويؤجر ان يصلي عليه والفتوى على ما ذكر في العيون
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف اذا اوصى بثلث ماله في اكفان موتى المسلمين
او في حفر مقابر المسلمين او في سقاية للمسلمين قال هذا باطل ولو اوصى بثلثه
في اكفان فقراء المسلمين او في حفر مقابرهم فهذا جائز وفي الفتاوى الخلاصة
ولو اوصى بان تتخذ داره مقبرة فمات والورثة يجوز دفنه فيها واوصى بان تتخذ داره خانا
ينزل فيه الناس يجوز للوارث ان ينزل فيه هذا في فتاوى اهل سمرقند وفي فتاوى الفضلي
لو اوصى الرجل بان يجعل داره خانا ينزل فيه الناس لا يصح وعليه الاعتماد في الخلاصة اما اذا
اوصى بان تتخذ سقاية للوارث ان يشرب منها جل ما لم يوص الى احد فباعت امراة
دارا من تركته لكفنه بغير اذن سائر الورثة فالبيع في نصيبها جائز وان لم يكن على الميت
دين محيط بعد ذلك ينظر ان كفنته بكفن مثله يرجع في مال الميت وان كفنته باكثر
من كفن المثل لا يرجع بقدر كفن المثل ايضا وان قال يرجع له وجاء ايضا جل اوصى
بان يكفن له من ثمن كذا فلم يفعل الوصي من ثمن كذا وكان وجد المشتري او لم يجد
لا يضمن الوصي لك الشيء بعد قبض الوصي بثمن الكفن هو للورثة جل اوصى بان
يدفن كفنه لا يجوز الا ان يكون فيه شيء لا بقيمتها احد الوصي والوارث فاذا اشترى
كفنا لهما ان يرجعا في مال الميت الاجنبي واذا اشترى لم يرجع فان علم بالعيب في
الكفن بعدما دفن الوصي والوارث يرجعان على البائع بالنقصان والاجنبي
لا يرجع م اذا اوصى ان يدفن في مسجد كان اشتراه وبنى له ويقيد به فهذه وصية
بالجنون [illegible] فبطلت ويكفن كفن مثله ويدفن كما يدفن سائر الناس
اذا دفن الميت في قبر فيه ميت اخر قال اذا بلي الاول ولم يبق منه شيء من العظام
وغيره يجوز وان بقي فيه العظام فانه يهال عليه التراب ولا يحرك العظام ويدفن الثاني
بجنب الاول ان شاء او يجعل بينهما حاجزا من الصعيد ولو اوصى بان يحمل بعد موته
الى موضع كذا ويدفن هناك ويبنى هناك رباطا من ثلث ماله فمات ولم يحمل الى هناك

قال ابو بكر رحمه الله وصية بالخط جائزة ووصية بالجص باطلة ولو جصصه الوصي يضمن
ما انفق في جصه قال الفقيه يعني اذا جصص بغير اذن الورثة ولو جصص باذنهم وهم كبار فلا ضمان
اذا اوصى بان يطين قبره ويوضع على قبره قبة فهو وصية باطلة الا ان يكون في موضع
يحتاج الى التطيين بخوف سبع ونحوه سئل ابو القاسم عمن دفع الى ابنته خمسين درهما
في مرضه وقال ان مت انا فاعمري قبري وجاوزي خمسة دراهم لذلك واشتري بالباقي
حنطة وتصدقي بها قال الخمسة لها لا يجوز وينظر الى القبر الذي امر بعمارته فان كان
يحتاج الى العمارة للتحصيص لا للزينة يصرف قدر ذلك والباقي يصرف على الفقراء
وان كان امر بعمارة فضل على الحاجة الذي لا بد منه وصية باطلة واذا اوصى ان
يدفع الى انسان كذا من ماله ليقرأ القرآن على قبره فهذه الوصية باطلة قال اذا كان
القاري معينا ينبغي ان يجوز الوصية له على وجه الصلة دون الاجر لا يجوز
وان كان القاري معينا وكذا قال ابو نصر وقال يقول لا معنى لهذه الوصية ولصلة القاري
معينا وهكذا قال ابو نصر وكان يقول لا معنى لهذه الوصية وبصلة القاري بقراءته
لان هذا بمنزلة الاجرة والاجارة في ذلك باطلة وهو بدعة ولم يفعلها احد من
الخلفاء وقد ذكرنا مسئلة قراءة القرآن على القبور في الاستحسان سئل ابو نصر عن شيء
يلقى في القبر بجنب الميت مثل المضربة ونحوها قال لا بأس به وهو بمنزلة الزيادة
في الكفن وفي الخانية وبعضهم انكر واذا ذلك م وقيل اذا كان مخدوا لا يلقى
تحته والمخدو ليس من جنس الكفن فقد ذكر محمد رحمه الله في حق الشهيد ينزع
عنه السلاح والفرو والحشو ولو كان من جنس الكفن لما ان ينزعه وسئل
ابو القاسم عمن اوصى بان يحفر عشرة اقبر قال ان عين مقبرة ليدفن فيها
الموتى فالوصية جائزة لان ذلك عمارة المقبرة وانها قربة وان كان بالحفر
لدفن ابناء السبيل والفقراء من غير ان تبين موضعا فالوصية باطلة
وفي الواقعات عن محمد رحمه الله اذا اوصى بان يحفر مائة قبر استحسن ذلك في محلته
ويكون على الكبير والصغير وبعض مشايخنا اختاروا القبور انه لما لم تعين
المقبرة لا يجوز وفي الفتاوى الخلاصة وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل اوصى بثلث ماله
لاكفان موتى المسلمين او لحفر القبور وفي سقاية المسلمين وهو باطل
ولو كان في اكفان موتى فقراء المسلمين جاز **وفي الفتاوى القاضيخان** وصي الاب اذا باع شيئا من تركة الاب فهو على وجهين احدهما

[illegible]

احدهما ان لا يكون على الميت دين ولا اوصى هو بوصية والثاني ان يكون على الميت
دين او اوصى بوصية ففي الوجه الاول قال في الكتاب للوصي ان يبيع كل شيء من التركة من
المتاع والعروض والعقار اذا كانت الورثة صغارا اما بيع ما سوى العقار لان
ما سوى العقار يحتاج الى الحفظ وعسى يكون حفظ الثمن ايسر وبيع العقار ايضا
في جواب الكتاب قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ما قال في الكتاب قول السلف اما على
قول المتأخرين لا يجوز للوصي بيع العقار الا بشرائط احدها ان يرغب الانسان
في شرائها بضعف قيمتها او يحتاج الصغير الى ثمنها للنفقة او يكون على
الميت دين لا وفاء له الا بثمنها او يكون في التركة وصية مرسلة يحتاج في
تنفيذها الى ثمن العقار او يكون بيع العقار خيرا لليتيم بان كان خراجها
ومؤنتها يربوا على غلاتها او كان العقار حانوتا او دارا تريد ان ينتقض
ويداعى الى الخراب فان وقعت الحاجة للصغير الى اداء خراجها فان كان في
التركة مع العقار عروض يبيع ما سوى العقار فان كانت الحاجة لا يندفع
بما سوى العقار حينئذ يبيع العقار بمثل القيمة او بغبن يسير ولا يجوز بيع
الوصي بغبن فاحش لا يتغابن الناس في مثله وكذا لو اشترى الوصي شيئا
لليتيم لا يجوز شراؤه بغبن فاحش هذا اذا كانت الورثة كلهم صغارا فان
كان الكل كبارا وهم حضور لا يجوز بيع الوصي شيئا من التركة الا بامرهم فان
كان الكبار غيبا لا يجوز بيع الوصي ويجوز بيع ما سوى العقار ويجوز اجارة
الكل لان الوصي يملك حفظ مال الغائب وبيع العروض يكون من الحفظ
اما العقار محفوظة بنفسها الا ان يكون العقار بحال يهلك لو لم يبع فحينئذ
يصير العقار بمنزلة العروض وان كانت الورثة كبارا كلهم بعضهم غائب
او واحد منهم غائب والباقي حضور فان الوصي يملك بيع نصيب الغائب مما سوى
العقار ويجوز اجارة الكل لان الوصي يملك لاجل الحفظ عند الكل واذا جاز
بيعه في نصيب الغائب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا في قول ابي حنيفة
رحمه الله وعند صاحبيه لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة
دين فان كان عليه دين يستغرق التركة للوصي ان يبيع جميع التركة
للدين عروضا كان او عقارا فان كان الدين قليلا لا يستغرق التركة
ملك الوصي البيع بقدر الدين عند الكل واذا ملك ذلك يملك بيع الباقي



عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك وكذا لو كان في التركة وصية مرسلة فان الوصي
يملك البيع بقدر ما ينفذ الوصية عند الكل فاذا ملك بيع البعض يملك بيع الباقي
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يملك ولو كان في الورثة صغير واحد والباقي
كبار وليس هناك دين ولا وصية والتركة عروض فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير
عند الكل ولا يملك بيع الباقي في قول ابي حنيفة رحمه الله فاذا باع الكل جاز بيعه
في الكل وعندهما لا يجوز بيعه في نصيب الكبار والاصل عند ابي حنيفة انه اذا ثبت للوصي
بيع بعض التركة يثبت له ولاية بيع الكل ووصي وصي الاب يكون بمنزلة وصي الاب وكذلك
وصي الجد يكون بمنزلة وصي الاب ووصي وصي الجد بمنزلة وصي الجد ووصي وصي
القاضي بمنزلته ووصي القاضي اذا كان غائبا واما وصي الام ووصي الاخ اذا ماتت الام
وتركت ابنا صغيرا واوصت الى رجل او مات الرجل وترك اخا صغيرا واوصى الى رجل
يجوز بيع هذا الوصي فيما سوى العقار من تركة هذا الميت ولا يملك بيع
العقار لانه لا يملك الا الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ ولا يجوز لهذا
الوصي ان يشتري شيئا للصغير الا الطعام او الكسوة لان ذلك من جملة
حفظ الصغير واذا مات الرجل وترك اولادا صغارا وابا ولم يوص الى احد كان
الاب بمنزلة الوصي في حفظ التركة والتصرف فيها اي تصرف كان فان كان على
الميت دين كثير فان الاب وهو جد الصغار لا يملك بيع التركة لقضاء الدين
وكذا الرجل اذا اذن لابنه الصغير المراهق الذي يعقل البيع والشراء
فتصرف الابن تصرفا وركبته الديون ثم مات هذا الابن وترك ابا فان الاب لا يملك
التصرف في تركته لقضاء الدين ووصي الميت اذا باع التركة لقضاء الدين والدين
غير محيط جاز بيعه عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز عند صاحبيه وان لم يكن في
التركة دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضي كل التركة نفذ بيعه في قول ابي حنيفة
رحمه الله فرق ابو حنيفة بين الوصي واب الميت لوصي الميت ان يبيع التركة
لقضاء الدين وتنفيذ الوصية واب الميت وهو جد الاولاد الصغار له ان
يبيع التركة على الاولاد الصغار لولده وليس له ان يبيع التركة على الاولاد الصغار
لولده لقضاء الدين على الميت قال شمس الائمة الحلواني هذه فائدة تحفظ من
الخصاف واما محمد رحمه الله اقام الجد مقام الاب قال في الكتاب اذا مات الرجل وترك
وصيا وابا كان الوصي اولى من الاب فان لم يكن له وصي فالاب اولى ثم وثم الى ان

الى ان قال فوصي الجد ثم وصي القاضي قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله بقول الخصاف
يفتى **وفي الفتاوى الخلاصة** السلطان اذا طمع في مال اليتيم
فصانعه الوصي ببعض مال اليتيم ليدفع ظلمه ان امكنه دفع ظلمه من غير
ان يعطي شيئا فاعطى ضمن وان لم يمكنه من غير ان يعطي فاعطى لا يضمن وفي النوازل
ان خاف الوصي على نفسه القتل او اتلاف عضو فدفع لا يضمن وان خاف على نفسه
الحبس او القيد فاعطى ضمن وان خاف ان يأخذ جميع ماله فلم يدفع اليه من مال اليتيم
ان علم انه يأخذ بعض ماله ويبقى ما له فيه كفاية لا يسعه ان يدفع من مال اليتيم
فان دفع ضمن وان خشي اخذ ماله كله فاعطى لا يضمن وهذا اذا كان الوصي
هو الذي دفع اليه فان كان السلطان هو الذي بسط يده واخذ لا ضمان على
الوصي **رجل** مات وخلف ابنتين وعصبة فطلب السلطان التركة ولم
يقر بالعصبة فغرم الوصي للسلطان الدراهم من التركة بامر الابنتين
حتى ترك السلطان التعرض اذا لم يقدر على تحصين التركة الا بما غرم
للسلطان فذلك محسوب من جهة الميراث وليس للوصي ان يجعل ذلك من
نصيب العصبة خاصة هذا قول الفقيه ابي جعفر وفي فتاوى النسفي الوصي اذا
طولب بجباية دار اليتيم وكان بحيث لو امتنع اذ دارت المؤنة فدفع من
التركة جباية داره لا يضمن وفي النوازل وصي ترك مال اليتيم على سلطان
جائر وخاف ان لم يترك ان ينزعه من يده لا يضمن وكذا المضارب قال الفقيه
ابو بكر الاسكاف هذا قول علمائنا بل هو قول محمد بن سلمة وهو استحسان
وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله قال الفقيه ابو الليث ان محمد بن سلمة اخذ بروايته
ابي يوسف رحمه الله واكثر المشايخ اخذوا بهذا القول وفي اجارات فتاوى الفضلي
الوصي اذا انفق على باب القاضي فما اعطى على وجه الاجارة لا يضمن قدر
اجر المثل وما اعطى على وجه الرشوة ضمن **وما يتصل بهذا مسئلة
المصادرة** سئل الامام النسفي عمن صودر فقال لرجل ادفع اليه والى
اعوانه شيئا عني فدفع اليه هل يرجع عليه قال لا قال رحمه الله وعامة المشايخ
انه لا يرجع بدون شرط الرجوع قال الامام السرخسي والامام البزدوي
يرجع وان لم يشترط الرجوع وقد ذكرنا شيئا من هذا في كتاب القضاء
وفي النوازل قوم وقعت لهم المصادرة فامروا رجلا بان يستقرض

لهم مالاً وينفق في هذه المؤنات ففعل فالمقرض يرجع على المستقرض والمتبرع
هل يرجع على الآمر ان شرط الرجوع يرجع وبدون الشرط هل يرجع اختلف
المشايخ فيه وذكرنا والله اعلم **وفي المرشد الانام في**
شرح شرعة ومن السنة حسن الوصية عند الموت ولا يبيت في مرضه
ليلتين الا ووصية مكتوبة عنده وهي مستحبة اذا لم يكن عليه حق من حق الله تعالى
فان كان عليه من حق الله تعالى كالزكوة والصيام والحج والصلوة التي فرط فيها
فهي واجبة والسنة انه يوصي بثلث ماله فان النبي عليه السلام امر بذلك
حين قال عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم
في اعمالكم فضعوها حيث شئتم او قال حيث وجبتم وعليه اجماع الامة ثم تصح للاجنبي
في الثلث من غير اجازة الورثة ولا تجوز للورثة لما روي عن رسول الله عليه السلام
ان الله اعطى الكل في حق حقه فلا وصية لوارث ولا بما زاد على الثلث لما روي
عن سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه انه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودني
من وجع اشتد بي فقلت يا رسول الله قد بلغ بي من الوجع ما ترى وانا ذو مال ولا
يرثني الا ابنة لي افلا اتصدق بثلثي مالي قال لا قلت فالشطر يا رسول الله قال لا
قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير او كبير انك ان تذر ورثتك اغنياء خير لك
من ان تدعها عالة يتكففون الناس والمراد بقول المصنف انه يوصي بثلث
ماله ان جواز الوصية بثلث المال ثابت بالسنة اي بالحديث المذكور والا فان
الاولى والمستحب يوصي الانسان بدون الثلث سواء كان الورثة اغنياء
او فقراء لان في التنقيص من الثلث صلة الرحم بترك ماله عليهم بخلاف
استكمال الثلث لانه استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة ثم الوصية باقل من
الثلث اولى ام تركها قالوا ان كانت الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون
فالترك اولى لما فيه من الصدقة على القريب وقد قال عليه السلام افضل الصدقة
على ذي الرحم الكاشح ولانه فيه رعاية حق الفقراء والقرابة جميعا وان كانوا
اغنياء او يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى لانه يكون صدقة على الاجنبي
والترك هبة من القريب والاولى اولى لانه يبتغي بها وجه الله تعالى وقيل في هذا
الوجه يتخير لاشتمال كل منهما على فضيلة وهي الصدقة او الصلة فيتخير
بين الخيرين وما ذكر ههنا منقول عن الهداية والزيلعي ويوصي بارضاء خصومه

خصومه وقضاء ديونه حكي ان الامام الشافعي رحمه الله لما مرض مرض موته
قال مروا فلانا يغسلني فلما بلغ خبر موته اليه حضر فقال ايتوني بتذكرته فاتي
فنظر فيها فاذا على الشافعي سبعون الف درهم دين فكتبها على نفسه وقضاها
وقال هذا غسلي اياه واراد بهذا وقال جابر بن وداعة كان شاب به زهو
فاحتضر فقالت له امه يا بني توصيني بشيء قال نعم خاتمي لا تسلبنه فان فيه ذكر الله
تعالى فلعل الله يرحمني فلما دفن رؤي في النوم فقال اخبروا امي ان الكلمة
قد نفعتني وان الله تعالى قد غفر لي وهذا من الاحياء وفدية صلوته وصيامه
فاذا اوصى رجل ان يطعم عليه لصلوته الفائتة بعد موته فالوصية جائزة
ووجب تنفيذها من ثلث ماله ويعطى لكل مكتوبة نصف صاع من الحنطة وفي
صوم النذر كذلك ولا يجوز ان تصوم عنه كما لا تجوز صلوته لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ومما ينبغي ان يعلم ان المعتبر في الاطعام
للصلوة قدر الطعام دون عدد المساكين حتى لو اعطى مسكينا واحدا في يوم
واحد اكثر من نصف صاع من البر يجوز ولا يجوز ذلك في كفارة الصوم و
الظهار لان المعتبر فيهما عدد المساكين كذا في شرح النقاية واعلم
ان ما ذكره المصنف رحمه الله من ان الوصية بثلث ماله سنة انما هو فيمن
خلف مالا لكن ينبغي للعاقل ان لا يترك من بعده مالا لوارثه فيكون هو
في شدة ووارثه في خير روي انه دخل مسلم بن عبد الملك على عمر بن عبد العزيز
عند موته فقال يا امير المؤمنين صنعت صنعا لم يصنعه احد قبلك تركت
اولادك ليس لهم درهم ولا دينار وله ثلاثة عشر من الولد فقال عمر اقعدني
فاقعدوه ثم قال اما قولك لم تدع لهم مالا فاني لم امنعهم حقا لهم ولم اعطهم
حقا لغيرهم وانما اولادي احد رجلين اما مطيع لله تعالى فالله كافيه وهو
يتولى الصالحين واما عاص لله ثم فلا ابالي مما وقع عليه وهكذا قال ابو
حازم لا يجمع المرء لا تختر ولدك على نفسك فان كانوا اولياء الله تعالى
فلا تبال ما القوا بعدك ومثله ما يروى ان محمد بن كعب اعطى في سبيل الله تعالى
مالا كثيرا فقيل يا ابا حمزة لو ادخرته لولدك من بعدك فقال لا ولكني ادخره
لنفسي عند ربي وادخر ربي لولدي قال يحيى بن معاذ ونعم ما قال مصيبتان
لم يسمع الاولون والاخرون بمثلها للعبد في ماله عند موته قيل ما هما قال

يؤخذ منه ويسئل عنه كذا في روضة الناصحين وفي الدرر والغرر
الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة
افرده بباب على حدة واخره عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل المعتبر
حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى التبرع احتراز عن تصرف اخباري
فانه اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بمهر المثل
نفذ من كل المال فلو كان ذلك التصرف الانشائي في الصحة فمن اي يعتبر من
كل ماله والا فمن ثلثه بخلاف الاخباري ومالم يكن فيه تبرع فانه ليس كذلك و
المعتبر حال الموت في الاضافة اليه فيكون ذلك التصرف الانشائي من
ثلثه مطلقا اي سواء كان في الصحة او المرض بعلة كان مضافا الى
الموت اذ لا تمام لوجود المضاف اليه ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث
او الغريم انما يتعلق بماله في مرض موته وبالبرء ظهر انه ليس كذلك واعتاقه
اي المريض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث لانها في حكم الوصية
لكونها في المرض فان حابى فاعتق فهي اي المحاباة احق من العتق
وهما اي المحاباة والعتق في عكسه اي اذا اعتق فحابا سواء صورة
المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته
مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته
وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة
فانه يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه
محاباة ويسعى في نصفه وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاخر بمائة وخمسين
وعندهما عتقه اولى فيهما اذ لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه
في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الدفع
يزاحم المحاباة ففي عتق بين المحاباتين نصف من الثلث للاولى
من المحاباتين ونصف للاخريين يعني العتق والمحاباة الثانية لان العتق
تقدم عليها فيستويان وفي عكسه يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق
لها اي للمحاباة نصف ولهما اي المعتقين نصف يعني يقسم الثلث بين
العتق الاول والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني تبطل
اي الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع يعني اذا اوصى بعتق عبده

عبده ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح
لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي وحق الموصى له لانه يتلقى
الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع فاذا خرج به عن
ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين
وفدا اوصى بعتق العبد بيع العبد بدينه وان فداه الا اي ان فداه الورثة كان
الفداء في مالهم لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر عن الجناية
بالفداء كانه لم يجن فتنفذ الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد
عتقه في صحته والوارث في مرضه يعني اذا اوصى رجل له وارث لزيد بثلث
ماله وترك عبدا فاتفق كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه
في صحته لئلا يكون وصية تنفذ من الثلث وادعى الوارث اعتاقه في مرضه
ليكون وصية صدق الوارث وحرم زيد لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث
ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ
من جميع المال والوارث ينكره لان مدعاه العتق في المرض وهو وصية
ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين
الا ان يفضل من ثلثه شيء على قيمة العبد اذ لا مزاحم او يبرهن اي زيد
على دعواه لان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا
وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده اعتاقه
في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته وتدفع اي تلك القيمة الى الغريم
وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث
في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات
وعليه دين لم يسع العبد في شيء فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين اقوى
ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من المريض والاقرار
بالعتق في المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع
الادنى فمقتضاه بمعنى ان يبطل العتق اصلا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض
فنقضناه معنى بايجاب السعاية مات وترك ابنا والف درهم فقال رجل لي عليه
الف درهم وقال رجل اخر الالف المتروكة وديعة لي وصدقهما اي الدين
والوديعة قيل الوديعة عنده اقوى وعندهما سواء بهذا مختار صاحب

الهداية وقيل الالف بينهما نصفان عنده وعندهما الوديعة اولى وهذا هو مختار
صاحب الكافي **وفي الفتاوى الاختيار من شرح المختار**
ومن اوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله وهو
القياس لانه من المجاورة وهي الملاصقة قال صلى الله عليه وسلم الجار احق بصقبه
والمراد الملاصق لان غيره لا يستحق الشفعة وقالا رحمهما الله الملاصقون
وغيرهم ممن يصلي في مسجد تلك السكة وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو
الاستحسان لانهم يسمون جيرانا عرفا يقال جار ملاصق وجار غير ملاصق وقد
قال عليه الصلاة والسلام لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد وفسره بكل من
سمع النداء ولان قصده البر وهو فيما ذكرناه اعم الا انه لا بد من الاختلاط
بينهم وذلك باتخاذ المسجد والمالك والساكن فيه سواء وكذلك الذكر والانثى
والصغير والكبير والمسلم والذمي لان اسم الجار يتناولهم قال والاصهار
كل ذي رحم محرم من زوجته لانه عليه الصلاة والسلام اعتق كل ذي رحم محرم
من زوجته صفية وكانوا يسمون اصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم
ويدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة كل ذي رحم محرم منه فلو مات بعد زوال
النكاح بطلت الوصية لانه يشترط وجود الصهرية عند الموت وبقاؤها
ببقاء النكاح قال والاختان زوج كل ذات رحم محرم منه ويدخل فيه الاقرب
والابعد والحر والعبد لتناول اللفظ الجميع ومن كلامهم نعم الختن القبر
وعند اهل اللغة اختلاف في الاختان والاصهار غير ما ذكرنا والعرف على ما
ذكرنا والحكم به قال والاهل الزوجة وعندهما كل من يعوله ويجمعه نفقته
ومنزله من الاحرار دون الرقيق فان كان يعوله وليس في منزله لا يدخل عملا
بالعرف قال تعالى واتوني باهلكم اجمعين ولابي حنيفة رحمه الله ان الحقيقة ما
ذكرنا يقال باهل فلان ببلدة كذا اذا تزوج بها وانصراف اليهم اليه عند الاطلاق
دليل الحقيقة وقال تعالى قال لاهله امكثوا اي لزوجته وقال تعالى فلما
قضى موسى الاجل وسار باهله اي زوجته بنت شعيب عليه السلام قال وال
اهل بيته لان آل فلان قبيلته التي ينسب اليها ولو اوصى لاهل بيت فلان
يدخل فيه ابوه وجده لان الاب اصل البيت قال واهل نسبه من ينتسب اليه
من جهة الاب لان النسب الى الاب قال وجنسه اهل بيت ابيه لان الشخص

الشخص يتجنس بابيه فابن التركي تركي وابن الهندي هندي فيحمل ان اهل البيت
والنسب والجنس واحد اقرباؤه من قبل ابيه الى اقصى جد يجمعهم في الاسلام
ويدخل فيه الغني والفقير وان كانوا لا يحصون لان اسم القرابة يتناولهم
والوصية للغني القريب قربة لانه صلة الرحم قال وان اوصى لاقربائه او لذوي قرابته
او لارحامه او لذوي ارحامه او لانسابه فهم اثنان فصاعدا من كل ذي رحم محرم
منه غير الوالدين والمولودين وفي الجد روايتان وقالا يستحقه الواحد ويستوي
فيه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد الى كل من ينتسب الى اقصى اب له في الاسلام
لان القرابة تنتظم الكل لما روي انه لما نزل قوله تعالى وانذر عشيرتك الاقربين
صعد رسول الله صلى الله عليه وسلم الصفا وقال يا بني فلان يا بني فلان يعني ودعا
قبائل قريش وقال لهم اني نذير لكم بين يدي عذاب شديد فدل ان القرابة
تتناول القريب والبعيد وقولهما الى اقصى اب له في الاسلام كالعباسي و
العلوي يدخل في وصيته كل من ينتسب الى العباس والى علي رضي الله عنهما لان
الجد المسلم صار هو البيت وشرفوا به فلا اعتبار بمن يقدمه ممن لم يسلم
ولابي حنيفة رحمه الله ان قوله ولدي قرابتي اسم جمع والمثنى جمع من وجه
لوجود الاجتماع ولان الوصية اخت الميراث واقل الجمع في الميراث اثنان
ولان المقصود بها الصلة فيختص بالرحم المحرم كالنفقة ويستوي فيه
الرجال والنساء للاطلاق ولا يدخل فيه الولد والوالد قال تعالى للوالدين
والاقربين والمعطوف غير المعطوف عليه واذا لم يكن الوالد قريبا
للولد لا يكون الولد قريبا له ولا يدخل الجد والجدة وولد الولد من
ذكر وانثى لانهم ليسوا اقرباء لان القريب لغة من يتقرب الى غيره بواسطة
غيره ويكون الجزئية بينهما معدومة ويقرب للوالد والولد بنفسه لا
بغيره والجد والجدة الجزئية بينهما ثابتة ويشترط ان لا يكون وارثا لان
الوصية لا تصح للوارث **وفي شرح المجمع** ولو اوصى بخدمة عبده
او سكنى داره سنين معلومة او ابدا جاز فان خرج العبد من الثلث سلم
للخدمة لان الثلث حق الموصى له فلا يزاحمه الورثة فيه وان كان هو المال
وحده يعني ان لم يكن له مال غير العبد خدمة اي العبد الموصى له يوما
والورثة اي خدم الورثة يومين لانه تجزية العبد غير ممكنة فتعينت

المهاياة على قدر حصصهم وكذا الحكم في الدار وقيل الاعدل ان تقسم الدار اثلاثا
فيسكن الموصى له الثلث والورثة الثلثين لان الاستيفاء في المنفعة
زمانا وذاتا في الدار ممكن فان مات الموصى له بالمنفعة فيعيد اليهم اي
يعود العبد الى الورثة عندنا وتبطل الوصية وقال الشافعي رحمه الله لا يعود
بل يرث منفعته ورثة الموصى له لانها مملوكة وقت الموت فيرثها كالعين
ولنا ان الارث يجري في الاعيان دون المنافع كما في الاعارة لان المنافع
التي يحدث بعد الموت الموصى له لم يكن ملكا له فلا يرث او في حيوة
الموصي اي لو مات الموصى له في حال حيوة الموصي بطلت الوصية لانها تمليك
مضاف اي ما بعد الموت ولا يتصور تملك الموصى له بعد موته فيبطل ولو سكن
ثلثها اي لو سكن الموصى له بسكنى الدار ثلثها وهي المال اي او الحال ان ماله
هو الدار فقط فالوارث لا يملك بيع الثلثين عند ابي حنيفة رحمه الله لان حق
الموصى له ثابت في سكنى جميعها بان يظهر له مال اخر فيخرج الدار من الثلث
وكذا يضا حق مزاحمتهم فيما ايديهم لو اخرب الثلث الذي هو ساكنه
والبيع يتضمن ابطال حقه فلم يجز لهم ويجيزه ابو يوسف رحمه الله لانه خالص
ملكهم فجاز تصرفهم فيه بالبيع اولا بخاتم اي لو اوصى لرجل بخاتم ثم
لاخر بفصه اي اوصى لرجل اخر بفص ذلك الخاتم يعطى ابو يوسف رحمه الله
الفص للثاني لان الفص يدخل في الوصية الاولى دلالة وقد جعلها
الموصي للثاني صريحا فيعتبر الصريح دون الدلالة وجعله اي محمد رحمه الله
الفص بينهما لان تسمية الخاتم تسمية للفص وقد جعله الموصي
للثاني من غير رجوع عن الاول فاجتمع فيه وصيتان فيشتركان
وقيل كونه اي كون الفص بينهما على الوفاق وفي الزيادات ان الوصية
للثاني ان كانت موصولة بالوصية الاولى فالفص للثاني اتفاقا
لان اخر الكلام مبين لاوله فصار كالاستثناء فيكون خلاف ابي يوسف
واقعا فيما اذا فصل بينهما والوصية بمركبه في سبيل الله غير
معتبرة عند ابي حنيفة رحمه الله لانها في معنى الوقف ووقف المنقول
لم يكن جائزا عنده فلم يجز ايضا للجهالة من ينفق عليه ولا ينتفع به
وقالا معتبرة بناء على ان وقف المنقول جائز عندهما ويكون في يد الا

الامام ينفق عليها من بيت المال وان لم يجوز وقف المنقول
مقصودا لكن وافق محمدا في وقف الكراع والسلاح في سبيل الله للآثار
او بالثلث يعني لو اوصى بثلث ماله في سبيل الله يخص الجهاد يعني يجعله
ابو يوسف رحمه الله مختصا للغزاة لانهم هم المتبادرون الى الفهم في العرف
وامنا بمنقطع الحاج يعني قال محمد رحمه الله يجوز ان يعطى لمن انقطع
عن الحج لما روي ان رجلا جعل ناقته في سبيل الله فسئل عند النبي
صلى الله عليه وسلم فقال الحج من سبيل الله **وفي الفتاوى تحفة الفقها**
ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث ماله ولم يجز الورثة
فالثلث بينهما نصفان لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستاويان في
الاستحقاق والمحل يقبل الشركة ولو قال سدس مالي لفلان ثم قال سدس مالي له
واحد لانه ذكر معرفا بالاضافة الى المال والمعرفة متى اعيدت معرفة يراد
الثاني عين الاول وهو المعهود في اللغة ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة
لانه وصية بمال الغير وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشيء غيره
ومن اوصى بسهم من ماله فله اخس سهام الورثة الا ان ينقص من السدس
فيتم له السدس عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على
الثلث وان اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول
والمجهول يتناول القليل والكثير غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ومن
اوصى بثلث دراهمه او غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه ويخرج من ثلث ما بقي
فله جميع ما بقي وقال زفر رحمه الله له ثلث ما بقي وكذا في المكيل والموزون
واما الثياب اذا كان من جنس واحد فهو بمنزلة الدراهم ومن اوصى لرجل
بالف درهم وله مال عين ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع الى
الموصى له ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان
الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم الحي وعن ابي يوسف رحمه الله اذا لم يعلم بموته
فله نصف الثلث ومن اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق الموصى له
بالثلث عند الموت والوصية بتمليك الغير باطلة لو اوصى به ثم ملكه ثم مات
لا يؤمر بتسليمه الى الموصى له بخلاف الاقرار به **وفي مجمع المنتخبات**
احد الورثة حال غيبة الاخرين اتخذوا دعوة من التركة واكله الناس

ثم الباقون واجازوا ما صنع ثم ارادوا التضمين ما اتلف لهم ذلك
الا يرى ان من اتلف مال انسان ثم قال المالك رضيت بما صنعت او اجزت
ما صنعت لا يبرا من منية اوصى بان يتصدق بثلثه او امر رجلا بالصدقة
بشيء فتصدق المامور او الوصي على نفسه او على ابنه الذي يعقل
القبض جاز بخلاف الوكيل بالبيع من منية رجل اوصى بجميع ماله
للفقراء او الرجل بعينه لا يجوز ذلك الا من الثلث فان اجاز الورثة
في حيوة المورث لا يعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع وان اجازوا
بعد موته صحت الاجازة من قاضيخان اوصى لمساكين الكوفة فصرف
الوصي الى غيرهم يضمن من منية ولو اوصى بان يدفن في بيته لا يصح ويدفن
في مقابر المسلمين من منية اوصى لمكاتبه وام ولده او مدبره جاز استحسانا
اوصى لمملوكه بدراهم مسماة او بعين لم يجز كما اذا وهب له في حيوته
الهبة لام الولد والاقارب بخلاف الوصية بها مضافة الى ما بعد
الموت لانها مرة في تلك الحالة من منية لا ينبغي لرجل ان يقبل الوصية
لانها امر خطر لما روي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال الدخول في الوصية
اول مرة غلط والثانية خيانة وعن غيره والثالثة سرقة وعن بعض
العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ينجو عن الضمان وعن
الشافعي رحمه الله انه قال لا يدخل في الوصية الا احمق او لص من قاضيخان
اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى له ما انفق عليه لا يكون متبرعا
وان كان للميت وصي اجنبي فللوارث ان يقضي دينه ويكفنه بغير امر
الوصي ويرجع الميراث من العمادي الوارث اذا قضى الدين من التركة
فاقدا ن فلو جاء غريم اخر يضمن له ولو ادعى بالقضاء لا يضمن ويتارك
هذا الغريم الاول من العمادي اذا كبر الصغائر وارادوا ان يحاسبوا
وصيهم ما انفق عليهم لينظروا هل انفق بالمعروف ام لا وطلبوا من القاضي
ان يحاسبه للقاضي ولليتيم ان يطالبوه بالحجة ولكن لا يجبر على ذلك
لو امتنع والقول قوله في الخروج وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يسرف
لانه امين من جهة الميت او من جهة القاضي فالقول قول الامين مع
اليمين فيما جعل امينا

كتاب الخنثى وفي الفتاوى

الكافي الاصل في الخنثى المشكل ان يؤخذ فيه بالاحوط والاوثق في امور الدين
وان لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته فان وقف خلف الامام قام
بين صف الرجال والنساء فلا يتخلل الرجال حتى لا تفسد صلاته لاحتمال انه
رجل وان قام في صف الرجال فصلوته تامة ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره
ومن خلفه بحذائه صلوتهم احتياطا لاحتمال انه امرأة وصلوته بقناع
احب لاحتمال انه امرأة ويجلس في صلوته كجلوس المرأة لانه ان كان رجلا
فقد ترك سنة وهو جائز في الجملة عند العذر وان كان امرأة فقد ارتكب
مكروها لان الستر على النساء واجب ما امكن وان صلى بغير قناع يعيدها
استحسانا لاحتمال انه امرأة وان لم يعد جاز ويباع له امة تختنه لانه
يباح لمملوكته النظر الى ذكره ان كان رجلا ويكره ان تختنه رجل فربما يكون
انثى او تختنه امرأة فربما يكون رجلا فكان الاحتياط فيما ذكرنا وان لم يكن
له مال تشترى له الامام من بيت المال لان بيت المال معد لنوائب المسلمين
وهذا من نوائب المسلمين فاذا اختتنته باعها ورد ثمنها الى بيت المال لانه وقع
الاستغناء عنها ويكره له في حيوته لبس الحرير والحلي لاحتمال انه رجل ويكره
له ان ينكشف قدام الرجال لاحتمال انه امرأة او قدام النساء لاحتمال انه رجل
وان يخلو به غير محرم من رجل او امرأة وان يسافر مع غير محرم من الرجال
احترازا عن احتمال المحرم وان احرم وقد راهق قال ابو يوسف رحمه الله
لا علم لي في لباسه لانه ان كان ذكرا يكره له لبس المخيط وان كان انثى
يكره له ترك لبس المخيط وقال محمد رحمه الله يلبس لباس المرأة اي المخيط
لان ترك لبس المخيط وهو امرأة افحش من لبس المخيط وهو رجل ولا شيء
عليه لانه لم يبلغ ومن حلف بطلاق او عتاق ان كان اول ما تلده غلاما
فولدت خنثى لم يقع واحد منهما حتى يتبين امر الخنثى لان الحنث لا يثبت
بالشك ولو قال كل عبد لي حر او قال كل امة لي حرة وله مملوك خنثى لم يعتق حتى
يتبين امره لان العتق لا يثبت بالشك وان قال القولين جميعا عتق
للتيقن بانه ذكر او انثى لانه لا يخلو عنهما وان قال الخنثى انا رجل او قال انا امرأة
لا يقبل قوله لانه دعوى بخلاف ما يقتضيه الدليل وان لم يكن مشكلا ينبغي
ان يقبل قوله لانه اعلم بحاله من غيره وان مات قبل ان يتبين امره

لم يغسله رجل لاحتمال انه امرأة ولا امرأة لاحتمال انه رجل وهذا لان حل
الغسل ليثبت بين الرجال والنساء فتيمم بالصعيد لانه المصير الى التيمم عند
تعذر الغسل جائز ومن تيممه سواء كان ذكرا او انثا ولا يحضر ان كان
مراهقا غسل رجل او امرأة لاحتمال انه ذكر او انثا وان سجى قبره فهو احب
لانه ان كان انثا فقد اقاموا واجبا لانها عورة وسترها واجب وان كان
ذكرا فالتسجية لا يضره واذا مات فصلى عليه وعلى رجل وامرأة وضع
الرجل مما يلي الامام والخنثى خلفه والمرأة خلف الخنثى فيقدم على المرأة لاحتمال
انه رجل ويؤخر عن الرجال لاحتمال انه امرأة وان مع رجل في قبر واحد يعذر
جعل الخنثى خلف الرجل لاحتمال انه امرأة ويجعل بينهما حاجز من صعيد
وان كان مع امرأة قدم الخنثى لاحتمال انه رجل وان جعل على السرير نعش
المرأة فهو احب لاحتمال انه عورة وعن محمد رحمه الله انه يوضع النعش عليه
فقلوا احتى يخالف حال المرأة وحال الرجل ويكفن كما تكفن الجارية
وهي احب يعني تكفن في خمسة اثواب لانه ان كان انثا فقد اقاموا سنة
وان كان ذكرا فقد زادوا على الثلث ولا بأس بذلك **وفي شرح**
المختار وذكر في المنتقى قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله اذا خرج البول
من سرته وليس له قبل ولا دبر لا ادري ما يقول في هذا فاذا كان له آلة
الرجل والمرأة فان بال من احدهما اعتبر به فان بال من الذكر فهو غلام
وان بال من الفرج هو انثى لان ذلك دليل على ان الآلة التي يخرج منها
هي الاصل والاخرى عيب وسئل صلى الله عليه وسلم عنه كيف يورث
فقال من حيث يبول ومثله عن علي رضي الله عنه وهكذا كان حكمه في الجاهلية
فاقره الاسلام قال وان بال منهما اعتبر ما سبقهما لانه دلالة
على انه العضو الاصلي فان بال منهما معا فهو خنثى مشكل ولا معتبر
بالكثرة وقالا يعتبر اكثرهما بولا لان للاكثر حكم الكل ولانه علامة
اخرى على الاصالة والقوة ولذا ان الكثرة يكون لا تساع المخرج
ولا دلالة فيه على الاصالة فان استويا في القدر فهو مشكل بالاجماع
لعدم المرجح قال فاذا بلغ وظهرت له امارات الرجال فهو رجل وذلك
كاللحية ومجامعة النساء والاحتلام من الذكر لان هذه علامة تختص

يختص بالرجال وان ظهرت له امارات النساء فهو امرأة كالحيض والحبل
ونزول الثدي واللبن فيه والجماع في الفرج لان هذه علامة تختص
النساء قال فان لم يظهر الامارات او تعارضا فهو خنثى مشكل قال الطحاوي
قال محمد رحمه الله الاشكال قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال قال النسفي وقيل
لو اذا بلغ من بعض هذه العلايم **وفي شرح المجمع**
ولو ورث مع ابن فهو انثى اي له نصيب انثى عند ابي حنيفة رحمه الله فله
سهم وللابن سهمان لان الاقل متيقن وقالا له نصف ميراثي ذكر وانثى
وهو قول الشعبي واتفقا عليه لكن في التخريج يختلفان فيعطيه اي ابو يوسف
رحمه الله الخنثى ثلثة اسهم من سبعة يعني يجعل المال بينهما سبعة
اسهم للخنثى ثلثة وللابن اربعة لان الخنثى ابن في حال وبنت في حال وللبنت
في الميراث نصف الابن فيجعل له نصف كل حال فيكون للخنثى ثلثة ارباع
ابن فكانه اجتمع ابن وثلثة ارباع ابن واذا جعل كل ربع سهما يكون
للابن اربعة اسهم وللخنثى ثلثة اسهم لا خمسة من اثني عشر اي قال
محمد رحمه الله يجعل المال بينهما اثني عشر فللخنثى خمسة منها لانه ان
كان ذكرا فالمال بينهما نصفان وان كان انثى فالمال بينهما اثلاث
فيعطيه نصف كل حال وللابن كذلك فاحتجنا الى حساب يقسم نصفه نصفين
وثلثة نصفين واقل ذلك اثني عشر وللخنثى نصف ستة ونصف اربعة
فيكون خمسة وللابن نصف ثمانية ونصف ستة فيكون سبعة اعلم
ان نصيب الخنثى على تخريج ابي يوسف رحمه الله اكثر من نصيبه على تخريج محمد
رحمه الله لان ثلثة من سبعة اكثر من خمسة من اثني عشر لانا اذا زدنا
نصف سبع على ثلثة اسباع يصير نصف المال والخمسة لا يصير نصف
المال **وفي الفتاوى التاتارخانية** لو زوج الاب هذا الخنثى
امرأة قبل بلوغه او زوجه فالنكاح موقوف لا ينفذ ولا يبطل ولا يتوارثان
حتى يستبين امر الخنثى لان التوارث بحكم النكاح النافذ لا بحكم النكاح
الموقوف فان زوج الاب امرأة وبلغ وظهر علامات الرجال فنحو حكم بنحو
ان النكاح الا انه لم يصل اليها فانه يؤجل سنة كما يؤجل العنين اذا
لم يصل الى امرأته ولو ان هذا الخنثى المشكل تزوج خنثى مثله فالنكاح

انثيان

يكون موقوفا الى ان يتبين حالهما فان تبين حالهما ذكران او
كان النكاح باطلا وان تبين ان احدهما ذكر والاخر انثى كان النكاح
جائزا وان مات احدهما او ماتا قبل ان يزول الاشكال لم يتوارثا وان ماتا
وتركا احد الابوين فاقام كل واحد من ورثتهما البينة انه هو الزوج
وان الاخر هو الزوجة لا يقضى بشيء من ذلك ولو ان رجلا قبل هذا
الخنثى بشهوة ليس لهذا الرجل ان يتزوج امه حتى يتبين امره

نوع اخر في الحدود والقصاص ولو ان رجلا قذف هذا
الخنثى المشكل قبل البلوغ او قذف الخنثى رجلا فلا حد على القاذف اما اذا كان
القاذف هو الخنثى لانه مرفوع القلم لانه صبي او صبية فاما اذا كان
القاذف رجلا اخر فلانه غير محصن لان البلوغ
من احدى شرائط احصان القذف كالاسلام وان قذف الخنثى بعد
بلوغه بالسن ولكن ان يظهر علامة يستدل بها على كونه ذكرا او
انثى فقذف الخنثى رجلا وقذفه رجل سواء يوجب الحد وهذا لان
الخنثى وان صار محصنا بالبلوغ الا انه اذا لم يظهر عليه علامة الانوثة
او الذكورة يجوز ان يكون هذا رجلا او ان يكون امرأة فان كان
رجلا فهو بمنزلة المجبوب لانه لا يمكنه ان يجامع كالمجبوب وان كان امرأة
فهي بمنزلة الرتقاء لانها لا يجامع كالرتقاء ومن قذف رجلا مجبوبا
او امرأة رتقاء لا حد عليه وان كان الخنثى هو القاذف يحد لانه مجبوب
بالغ او رتقاء بالغة والمجبوب البالغة والرتقاء البالغ اذا قذف
انسانا يجب عليه الحد وان سرق بعدما ادرك يجب عليه الحد وان
سرق منه ما يساوي عشرة يقطع رجل او امرأة يد هذا الخنثى قبل
ان يبلغ او يتبين امره فانه لا قصاص على قاطعه سواء كان القاطع
رجلا او امرأة وهذا بخلاف ما اذا قتل الخنثى رجلا او امرأة عمدا كان عليه
القصاص وان قطع هذا الخنثى يد رجل او امرأة فعلى عاقلته ارش
ذلك وبعد البلوغ اذا قطع يد انسان قبل ان يتبين امره عمدا
فانه يجب الارش في ماله وان شهد مغنما يرضخ ولا سهم له وان اخذ
اسيرا في ارض العدو لا يقبل قبل البلوغ ولا بعد البلوغ حتى يتبين

يتبين امره وان ارتد عن الاسلام قبل ان يدرك او بعدما ادرك
لا يقتل عندهم جميعا اما قبل البلوغ فانه صبي او صبية وردة الصبي
والصبية لا تصح عند ابي يوسف رحمه الله وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ان كان يصح ردة الصبي العاقل والصبية العاقلة الا انه لا يقتل على
الردة عندهما وبعد البلوغ ان صح ردته بالاجماع الا انه رجل او امرأة
فان كان رجلا حل قتله لا يحل ان كان امرأة فلا يحل بالشك وان كان
من اهل الذمة لا يوضع عليه الخراج خراج رأسه حتى يدرك ويتبين
امره ولا يدخل في القسامة

نوع اخر في الايمان رجل حلف
بطلاق امرأته فقال ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت طالق او قال
ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة فولدت الخنثى المشكل لا يطلق
امرأته ولا يعتق امته في قول علمائنا رحمهم الله حتى يتبين امره فان ظهر بعد
ذلك انه غلام طلقت المرأة وعتقت الامة وان ظهر انه جارية لا يعتق الامة
ولا تطلق المرأة ولو قال رجل كل عبد لي حر وله عبد خنثى مشكل لا يعتق العبيد
وكذلك ان قال كل امة لي حرة فانه يعتق هذا الخنثى وان قال القولين وحلف
باليمينين جميعا فانه يعتق لانا نتيقن فانه عبد او امة ولو قال رجل ان
ملكت عبدا فامرأته طالق فاشترى هذا الخنثى لا تطلق امرأته وان قال كلا
القولين ثم اشترى مثل هذا الخنثى تطلق امرأته

نوع اخر في اقرار
الخنثى ذكرا او انثى وفي اقرار ابيه او وصيه ان قال هذا الخنثى المشكل انا ذكر او قال
انا انثى لا يقبل قوله قيل وان يعلم انه مشكل اذا قال انه ذكر او انثى كان القول
قوله لان الانسان امين في حق نفسه والقول قول الامين فيما لم يعرف
خلافه ومتى لم يعرف كونه مشكلا لم يعرف ما قال ولو كان هذا الخنثى ابوه
حيا فقال هو غلام ولا يعرف ذلك الا بقوله كان القول قوله وكذلك لو قال
هي جارية فالقول قوله لانه لا يعرف انه مشكل الحال لان الاب امين في حق ولده الخنثى كما في
حق نفسه وان كان هذا الخنثى في يد اخ وليس له اب وله وصي فاقر وصيه
انه جارية او غلام فالقول قوله اذا لم يكن مشكل الحال لان الوصي قائم مقام
الاب واذا كان مشكل الحال لم يصدق

فصل في مسائل شتى وفي فتاوى تحفة الفقهاء

[illegible] ... وروي ان ابا حفص ... الذنوب ... الكبائر ... الصغائر [illegible]

وكل من صلى صلوة باجتماع شرائطها واركانها فهي جائزة وتقتضي الاجزاء واما القبول ففي مشية الله تعالى لا يدري وهو المختار لان الله تعالى علقه بالتقوى وهو امر عظيم **رجل** لم يترك شيئا من الصلوات وهو يريد ان يقضي جميع الصلوات التي صلاها منذ ادرك لا يستحب ذلك له لورود النهي فيه الا اذا كان اكبر رأيه فسادما صلى بسبب خلل في طهارته او في شروط الصلوة فيقضي على ما غلب ظنه بفساده **رجل** صلى صلوات في مواقيتها وهو لا يعلم الفرض لا يجوز صلوته وكذا لا يعلم الفرض من السنة من الصلوات اما الذي لا يعلم الفرض من السنة في الصلوة يجوز صلوته ولو علم ولم ينو الفريضة لا يجوز صلوته الا اذا صلى خلف الامام ونوى صلوة الامام تارك الصلوة عمدا متعمدا بلا عذر لا يكفر ولا يقتل عندنا ولكنه يعزر ويحبس حتى يتوب وعند الشافعي رح الله يقتل ولا يكفر وعند بعض الناس يكفر اعتبارا لظاهر الحديث بخلاف الصوم والزكوة ولا فرق بين صلوة واحدة وبين صلوة كثيرة في ظاهر الرواية صبي صلى في اول الوقت ثم بلغ اخر الوقت لزمه الاعادة عندنا لانه ما ادى وقع نفلا والنفل لا ينوب عن الفرض وعند الشافعي رح الله لا يلزمه الاعادة **رجل** صلى في اول الوقت ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ثم اسلم في اخر الوقت لزمه الاعادة عندنا لانه بطل ما اداه لقوله تعالى ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله فصار كانه لم يؤد اصلا لان الاسلام متى بطل يبطل من الاصل والسبب باق حال ما اسلم وهو الوقت فيجب الاعادة وقال الشافعي رح الله لا اعادة عليه لقوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم علق الاحباط بالموت على الردة ولان الاسلام شرط صحة الاداء وقد وجد هنا حالة الاداء فزواله بعد الاداء لا يبطلها كالطهارة واذا اسلم المرتد لا يلزمه قضاء الصلوات حالة الردة عندنا لانه مضت الاوقات وهو كافر والكافر غير مامور بالصلوة حالة الكفر لانعدام الاهلية فلا يجب القضاء كالكافر الاصلي اذا اسلم وعنده يجب القضاء عليه كما لو تركها وهو مشتغل بفعل اخر غير الكفر اما لو

لو تركها في حال الاسلام ثم ارتد ثم اسلم يلزمه القضاء عنده لان الاسلام يجب ما قبله والمرتد هل يلحق بالكافر الاصلي ام لا وعندنا يلحق وعنده لا يلحق والكافر الاصلي مخاطب بالصلوة عنده كالايمان الا انه اذا اسلم سقط ما وجب عليه عنده **وفي مرشد الانام في شرح شرعة** واختلفوا في حد الصحابي المشهور عند اهل الحديث وبعض اهل الاصول ان الصحابي رضي الله عنهم اجمعون كل مسلم راى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن احمد بن حنبل رح الله انه قال اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من صحبه سنة او شهرا او يوما او ساعة او رآه وفي طريق الاصوليين اسم الصحابي يطلق على من طالت صحبته وكثرت مجالسته للنبي صلى الله عليه وسلم قال في الشفاء وعنه صلى الله عليه وسلم من سب اصحابي فاضربوه وقد اعلم النبي صلى الله عليه وسلم ان سبهم واذاهم يؤذيه واذى النبي صلى الله عليه وسلم حرام فقال لا تؤذوني في اصحابي ومن اذاهم فقد اذاني وقال صلى الله عليه وسلم لا تؤذوني في عائشة وقال عليه السلام فاطمة بضعة مني يؤذيني ما اذاها وقد اختلف العلماء في هذا فمشهور مذهب مالك رحمه الله الاجتهاد والادب المرجع قال مالك رح الله من شتم النبي صلى الله عليه وسلم قتل ومن شتم اصحابه ادب وقال ايضا من شتم احدا من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ابا بكر او عمر او عثمان او معاوية او عمرو بن العاص فان قال كانوا على ضلال وكفر قتل وان شتمهم بغير هذا من مشاتمة الناس نكل نكالا شديدا وقال ابن حبيب من غلا من الشيعة الى بغض عثمان والبراءة منه ادب ادبا شديدا ومن زاد الى بغض ابي بكر وعمر فالعقوبة عليه اشد ويكرر ضربه ويطال سجنه حتى يموت ولا يبلغ به القتل الا في سب النبي صلى الله عليه وسلم وقال سحنون من كفر احدا من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم عليا او عثمان او غيرهما رضي الله عنهم يوجع ضربا وحكى ابو محمد بن ابي زيد عن سحنون قال من قال في ابي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم انهم كانوا على ضلالة وكفر قتل

ومن شتم غيرهم من الصحابة بمثل هذا نكل النكال الشديد وروي عن
مالك رحمه الله من سب ابا بكر جلد ومن سب عائشة رضي الله عنها قتل
قيل له لم قال من رماها فقد خالف القران الى هنا من الشفاء
وفي الهداية من الاعتقاد واعلم ان الله تعالى يبدل السعادة
المكتوبة في اللوح المحفوظ شقاوة بافعال الاشقياء ويبدل الشقاوة
المكتوبة سعادة بافعال السعداء والله تعالى قادر على ان يصير السعيد
شقيا بعدله والشقي سعيدا بفضله قوله عليه السلام ان رجلا ما بينه
وبين الجنة شبر فيجري على يده ذنب فيختم عليه بالشقاوة وان رجلا
يكون بينه وبين النار شبر فيجري على يده خير فيختم عليه بالسعادة
وان الاعمال بالخواتم فنسئل الله تعالى ان يختمنا بالايمان وكلمة الاخلاص
ويثبتنا بالقول الثابت في الحيوة الدنيا وفي الاخرة بفضله وكرمه
وعن عمر رضي الله اللهم ان كنت كتبت اسمي في ديوان الاشقياء فاقل
الى ديوان السعداء وقالت الاشعرية والقدرية قد كان ما هو كائن
وقد جف القلم ولا يتبدل السعادة والشقاوة وعن هذا قالوا ان
ابا بكر وعمر كانا مؤمنين في حال سجودهما للصنم وسحرة فرعون كانوا
مؤمنين في حال خلفهم بعزة فرعون واقرارهم بالتوحيد وما دام
ابليس يعبد الله كافرا قلنا هذا مردود عليكم فانهما وجميع الصحابة
وسحرة فرعون كانوا كافرين في اللوح المحفوظ وكافرين عند الله تعالى
والملائكة لان من عبد الصنم كافر عند نفسه حقا كذلك عند الله تعالى
حقا الا ترى امر نبيه بقتال المشركين فقال الله تعالى وقاتلوا المشركين كافة
وقال النبي صلى الله عليه وسلم امرت ان اقاتل المشركين حتى يقولوا لا اله
الا الله ولو كان المؤمن كافرا فلا يتبدل ولا يجي فما الفائدة في امر الله تعالى
بالقتال حتى يقولوا لا اله الا الله ولو كان الكافر مؤمنا فلا يتبدل فما
الفائدة في عرض الاسلام حتى ان يقولوا لا اله الا الله وقال الله تعالى
قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف اثبت الغفران بما قد سلف
قبل الاسلام فلو كان الكافر مؤمنا قبل الايمان لفاتت فائدة وتعطل كلام
الله وهذا من اقبح القبائح وقال الله تعالى يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده ام

الكتاب يمحو المعاصي عنا التوبة ويثبت التوبة ولو كان ابليس كافرا ما دام
يعبد الله تعالى لما امر بالسجود لآدم ولا يسميه ملكا ولا يكون مع
الملائكة في العمل قال الله تعالى واذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم
فسجدوا الا ابليس الآية اي صار ابليس مغرورا في قولكم وكذلك
قابيل وقارون وبلعم بن باعورا وبرصيصا وثعلبة ونسألكم سؤالا
ان آدم كان عاصيا بعد ان يأكل من الشجرة ام حين خلقه فان
قلتم خلقه الله تعالى مطيعا فلا يعصي بقولكم وان قلتم خلقه عاصيا
فلا تطيع بقولكم فصح كلامنا فان قالوا القول بالتبديل يؤدي الى
تجويز البداء على الله تعالى قلنا هذا من قلة فهمكم تعالى الله
عن ذلك علوا كبيرا فحتم ان المكتوب في اللوح صفة الله تعالى
بل هو صفة العبد سعادة وشقاوة ويجوز عليه التغير من حال
الى حال فكذلك صفته متغيرة فالناس اربع فرق فريق منهم قضى
عليهم بالسعادة ابتداء وانتهاء مثل علي وولديه الحسن والحسين
رضي الله عنهم وفريق منهم قضى عليهم بالشقاوة ابتداء وانتهاء
مثل ابي جهل واصحابه وفريق منهم قضى عليهم بالسعادة ابتداء
والشقاوة انتهاء مثل ابليس وبلعم وقارون وفريق منهم قضى عليهم
بالشقاوة ابتداء وبالسعادة انتهاء مثل ابي بكر وعمر وسحرة فرعون
فنفذ قضاؤه على ما جرى وقد بينا الاختلاف وعلى العبد ان يعلم ان
الله تعالى سبق علمه في كل كائن من خلقه فقدر ذلك بمشيته
تقديرا محكما مبرما ليس فيه ناقص ولا معقب ولا مزيل ولا مغير ولا
محول ولا ناقص ولا مماثل في خلقه وفي سمواته وارضه وذلك
من عقد الايمان واصول المعرفة كما قال الله تعالى وكان امر الله
قدرا مقدورا وقوله تعالى وخلق كل شيء فقدره تقديرا فويل لمن
صار قلبه في القدر سقيما لقد التمس بمحض الغيب سرا كتيما وعاد بما
قال فيه افاكا اثيما وطوبى لمن كان قلبه سليما وفهم تقدير الرب
لم تقع في علم الغيب حتى صار له اجرا عظيما وفي الفتاوى الكافي
ايماء الاخرس وكتابته كالبيان في الوصية والنكاح والطلاق

والبيع والشراء والقود الا في الحد فانه لا يعتقل اللسان اعلم انه اذا
قرئ على الاخرس كتاب فقيل له انشهد عليك بما في هذا الكتاب فاوما
براسه اي نعم او كتب نعم فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو
جائز ولو اعتقل لسان الرجل فقرئ عليه وصيته فاشار براسه
اي نعم او كتب فهو باطل وقال الشافعي رح الله هما سواء ويجوز منه
كما يجوز من الاخرس للحاجة الى الجواز العجز وهو يشملهما ولا فرق بين
الاصلي والعارض كالاهلي اذا ند فانه في الذكاة مثل الوحشي ولم
يفصل بين الاصلي والعارض فكذا هنا والفرق لنا ان الاشارة
انما تقوم مقام العبارة اذا صارت معهودة وذا لا يتحقق في العوارض
وانما يتحقق فيما كان اصليا كالخرس حتى لو اعتقل لسان المريض
وامتد وصارت له اشارات معلومة يجب الحكم به كما في الاخرس كذا
قالوا ولان الضرورة في الاصلي لازمة وفي العارضي على شرف الزوال فلا
يتقاسان كالصغير مع الممتد طهرها والابدة خصت بالنص على
خلاف القياس قال صلى الله عليه وسلم ان لها اوابد كاوابد الوحش
فلهذا استوى الوحشي والمتوحش ويجوز نكاح الاخرس وطلاقه
وعتقه وبيعه وشراؤه ويقتص منه ويقتص له اذا كان يكتب او
يومي ايماء يعرف به ولا يحد ولا يحد له اما الكتاب فلانه من الغائب بمنزلة
الخطاب من الحاضر فانه عليه السلام مأمور بالتبليغ وقد بلغ مرة
بالعبارة وطورا بالكتاب الى الغيب والمجوز في حق الغائب العجز والعجز
هنا اشد لتوهم ارتفاع الغيبة وعدم توهم ارتفاع هذا فصار به حجة
ثم الكتابة على ثلثة اوجه مستبين مرسوم اي معنون وهو يجري مجرى
النطق في الحاضر والغائب على ما قالوا ومستبين غير مرسوم كالكتابة
على الجدار واوراق الاشجار وهو لا يحتج الا بالنية والبيان لانه بمنزلة
الكناية من الصريح فلا يصلح حجة من الاخرس وغير مستبين
كالكتابة على الهواء والماء وهو بمنزلة كلام غير مسموع فلا يثبت
به الحكم واما الاشارة فهو حجة من الاخرس في حق هذه الاحكام للضرورة
لانها من حقوق العباد ولا تختص هذه التصرفات بلفظ خاص بل تثبت بالفاظ

بالفاظ كثيرة وتثبت بفعل يدل على القول فكذا الجواب تثبت بالاشارة لحاجته
الى ذلك والغالب في القصاص حق العبد والحد وحق الله تعالى وهي
تسقط بالشبهات ولعله كان مصدقا للقاذف فلا يحد للشبهة ولا يحد ايضا
بالاشارة في القذف لعدم القذف صريحا وهو الشرط لما مر في الحدود والفرق
بين الحد والقصاص ان الحد لا يقام الا ببيان لا شبهة فيه الا ترى
ان الشهادة بالوطي الحرام والاقرار به لا يوجب الحد وان كان مطلق الوطي
ينصرف الى الزنا والقصاص يقام بالشهادة او الاقرار بمطلق القتل وان
لم يوجد التصريح بالعمد والحاصل ان القصاص عوض لانه شرع جابرا
فجاز ان يثبت مع الشبهة كسائر ~~المعاوضات~~ الاعواض التي هي حق العبد
اما الحدود فمشروعة للزجر عارية عن معنى العوضية فلا تثبت مع
الشبهة لعدم الحاجة وذكر في كتاب الاقرار ان الكتاب من الغائب ليس بحجة
في القصاص الذي يجب عليه ويحتمل ان يكون الجواب هنا كذلك ويحتمل ان يكون
هنا وان تكون الكتابة كالاشارة وهو الاشبه لانه لا يمكن
الوصول الى النطق هنا للافة المانعة عنه وامكن الوصول الى نطق
الغائب في الجملة لقيام اهليته ودلت هذه المسئلة ان الاشارة معتبرة
وان كان قادرا على الكتابة بخلاف ما يقوله بعض مشايخنا لانه لا تعتبر
الاشارة مع القدرة على الكتابة لان الاشارة حجة ضرورية ولا ضرورة مع
وجود الكتابة لانه جمع بينهما فقال اشار او كتب وانما استويا لان كل واحد
منهما حجة ضرورية الا ان في الكتابة زيادة بيان لم توجد في الاشارة لانه يفهم
المقصود منها بلا شبهة بخلاف الاشارة ففيها نوع ايهام وفي الاشارة
زيادة امر لم توجد في الكتابة لان الاشارة اقرب الى النطق من اثار الاقلام
فاعتدلا وان كان رجل صمت يوما او يومين بعارض فكتب او اشار بشيء
من ذلك لم يعتبر ذلك منه في شيء من التصرفات لان آلة النطق معه قائمة
فهو كمن اعتقل لسانه بسبب المرض وقيل هو يعتبر معتقل اللسان
وفي الفتاوى الخلاصة لا ينبغي للقاضي ان يقبل هدية
الا ممن كان يهدي اليه قبل القضاء الاجنبي فيه والقريب سواء
وان كان يهدي اليه بعد القضاء اكثر مما كان قبل القضاء يرد

الزيادة وهذا اذا لم يكن له خصومة وان كانت لا تقبل هدية اصلا وان قبل
مع هذا ان امكنه الرد على صاحبها ردها عليه والا وضعها في بيت المال
وكذا في موضع ليس له ان يقبل فان كان المهدي يتأذى بالرد يقبل ويعطيه
مثل قيمة هديته واما اذا اخذ الرشوة ثم قضى وقضى ثم ارتشى او اخذ ابن
القاضي وممن لا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه فان تاب ورد ما اخذ
فهو على قضائه وقد ذكرنا ان بالفسق لا ينعزل وذكر شمس الائمة الحلواني
في شرح ادب القاضي للخصاف في الاقضية الهدايا ثلاثة انواع حلال من جانب
المهدي وللآخذ وهو الاخذ للتودد والثاني حرام من الجانبين وهو
الاهداء ليعينه على الظلم الثالث حلال من جانب المهدي وهو ان يهدي
ليكف عنه الظلم وهو حرام على الآخذ والحيلة ان يستأجره ثلاثة
ايام او نحوه ليعمل له ثم يستعمله اذا كان فعلا يجوز الاستيجار عليه
كتبليغ الرسالة ونحوه وان لم يبين المدة لا يجوز هذا اذا كان قبل شرط
اما اذا كان الاهداء من غير شرط ولكن يعلم يقينا انه انما يهدي ليعينه
عند السلطان فمشايخنا على انه لا بأس به ولو قضى حاجته من غير شرط
ولا طمع فاهدى اليه بعد ذلك حلال لا بأس بقبولها وما نقل عن ابن مسعود
رضي الله عنه من كراهة الاخذ فذلك تورع ولا ينبغي ان يبيع ويشتري
في مجلس القضاء لنفسه عندنا كذا في المحيط ومن المشايخ من قال ان
كان مكفي المؤنة من جهة بيت المال او يبيع ويشتري ممن يعلم انه يحابيه
يكره وممن لا يحابيه لا يكره وفي المنتقى ولا ينبغي ان يبيع ويشتري ما دام
قاضيا وينبغي ان يولي ذلك غيره هذا دليل على انه لا بأس ببيع مال الملهوف
الميت ومال اليتيم وفي غير مجلس القضاء لا بأس به بنفسه ويشهد الجنازة
ويجيب الدعوة الى غير خصم وهذا اذا كانت الدعوة عامة فان كانت
خاصة لا يجيب والاصح ان صاحب الدعوة لو كان بحال يمتنع اذا علم
ان القاضي لا يحضر فهي خاصة وان لم يمتنع فهي عامة والقريب والاجنبي
سواء وفي فتاوى القاضي وهذا اذا لم يكن بينهما قرابة وان كان
بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة وفي المحيط واذا اراد القاضي ان
يكتب السجل ويأخذ على ذلك اجرا يأخذ منه مقدار ما يجوز اخذه لغيره و

وكذا لو تولى القسمة بنفسه باجر ولو اخذ الاجر في مباشرة نكاح الصغير
لم يحل ذلك لانه واجب عليه وما لا يجب عليه كما مباشرته جاز اخذ
الاجرة عليه اذا باع مال اليتيم لا يأخذ منه شيئا ولو اخذ واذن بالبيع
لا ينفذ بيعه ويفعل القاضي في تركة الميت الغريب ما يفعل في اللقطة الا
انه اذا حضر المالك بعد التصدق يدفع من بيت المال **وفي الفتاوى
التاتارخانية** في فتاوى ابي الليث في امرأة حامل ماتت
وعلم ان ما في بطنها حي شق الايسر وكذلك اذا كان اكبر رأيهم انه
حي شق بطنها في القدوري وفي نكاح فتاوى ابي الليث البكر اذا جومعت
فيما دون الفرج فحبلت بان دخل الماء فرجها ودنا اوان الولادة
تزال عذرتها اما ببيضة او بدرهم ولو اعترض الولد في بطن
حامل ولم يوجد سبيل الى استخراج ذلك الا بقطع الولد اربا ولو لم
يفعل ذلك يخاف الهلاك على الوالدة فان كان الولد ميتا في البطن
لا بأس به وان كان حيا لا يفتى بجواز القطع وفي القدوري **رجل**
ابتلع درة لرجل فمات المبتلع ولم يدع مالا فانه لا يشق وعليه القيمة
وذكر في اول الفصل الثاني من كتاب الحيطان انه يشق بطن المبتلع
وصورة ما ذكر في كتاب الحيطان **رجل** ابتلع عشرة دنانير لرجل ومات
المبتلع يشق بطنه فعلى ما ذكر في الحيطان لا يحتاج الى الفرق بين
المبتلع وبين المرأة الحامل اذا ماتت واضطرب في بطنها شيء وعلى
ما ذكر في العيون يحتاج الى الفرق والفرق ان في مسألة المبتلع لو
جوزنا الشق كان فيه حرمة الاعلى وهو الآدمي لصيانة الادنى
وهو المال ولا كذلك مسألة الحامل وفي فتاوى العتابية ولو نبش
القبر فوجدوا على عاتقها ولدا اعتبر قول الورثة انه ولد خارج
حيا **م** وفي فتاوى ابي الليث **رجل** مضطر لا يجد ميتة خاف الهلاك
فقال له رجل اقطع يدي وكلها او اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه
ذلك وفي الخانية ولا يصح امره به كما لا يباح للمضطر ان يقطع قطعة
من لحم نفسه فيأكل **م** وفي فتاوى اهل سمرقند **رجل** له كلب عقور
في قرية كل من مر عليه عضه فلاهل القرية ان يقتلوا هذا الكلب دفعا

لقوله فان عض هل يجب الضمان على صاحبه ان علم ان لم يتقدموا اليه قبل العض فلا ضمان وان تقدموا اليه فعليه الضمان بمنزلة الحائط المائل اذا سقط على انسان وفيه نظر وفي الخانية قال رضي الله عنه وينبغي ان لا يكون ضامنا فان الدابة اذا دخلت ارض الغير وافسد الزرع لا يضمن صاحبها اذا لم تدخل بارسال صاحبها وايضا فعل الدابة الى صاحبها الا بالارسال فينبغي ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه ارسال وفي الذخيرة ذكر في السير عن ابراهيم النخعي ان النبي عليه السلام رخص لاهل بيت القاضي في الكلب يتخذونه يعني للحرس القاضي هو البعيد والمراد هنا هم الذين بيوتهم بعيدة عن العمران ويجب ان يعلم بان اقتناء الكلب للحرس جائز شرعا وكذلك اقتناؤه للاصطياد مباح وكذلك اقتناؤه لحفظ الزرع والماشية جائز وفي الواقعات لا ينبغي للرجل ان يتخذ كلبا في داره الا كلبا يحرس ماله وفي العيون قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية فيها ضرر يؤمر ارباب الكلاب بقتل الكلاب دفعا للضرر عنهم فان ابوا رفعوا الامر الى الامام وفي الخانية الى القاضي م حتى يامرهم بذلك وفي الضحية النوازل رجل له كلاب لا يحتاج اليها ولجيرانه فيها ضرر فان امسكها في ملكه فليس لجيرانه منعه وان ارسلها في السكة فلهم منعه فان امتنع والا رفعوا الى القاضي والى صاحب الحسبة حتى يمنعه عن ذلك وكذلك من امسك دجاجة او بطا او عجولا في الرستاق فهو على هذين الوجهين وفي الفتاوى الخلاصة ولا ينبغي ان يتخذ كلبا الا ان يخاف من اللصوص وغيرهم وكذا الاسد والفهد والضبع وجميع السباع وهذا على قياس قول ابي يوسف رحمه الله وفي فتاوى اهل سمرقند الهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب ولا تعرك اذنها ولكنها تذبح بسكين حاد وفي الفتاوى العتابية وعن ابي حنيفة رحمه الله في بهيمة وطئها قال تذبح وتحرق وان فعل ذلك غيره ضمنه قيمتها وان كان مما يؤكل لحمه ذبح ولم يحرق وفي الخانية ولا باس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل ولدفع الضرر وفي الفتاوى العتابية ولا باس بقطع الية الشاة اذا اثقلت ويمنعها من اللحوق بالقطع ويخاف عليها الذئب وكذا الحمار اذا مرض ولا ينتفع به فلا باس بان يذبح فيراح ويستراح وفي العتابية ويكره الكي في الوجه وفي الحاوي ثقب الاذن للطفل من البنات مكروه قياسا ولا باس به استحسانا وفي التتمة ان قطع قطعة من اذن ثم خيط والتام يترك على حاله ولا يقطع وفي السراجية ولا



ولا باس بقطع العضو اذا وقعت فيه الآكلة لئلا تسري وفيه عدلان شهدا عند رجل ان هذا قتل اباك لم يسعه قتله ما لم يقض القاضي بشهادتهما واذا احترقت السفينة وغلب على ظنهم انهم ان القوا انفسهم في البحر لخلصوا بالسباحة يجب عليهم ذلك ولو كانوا بحال لو القوا انفسهم فيه غرقوا ولو لم يلقوا احترقوا فهم بالخيار بين الاقامة والالقاء من قتل نفسه كان اثمه اكثر من ان يقتل غيره وفي الفتاوى العتابية ولا باس بشرب دواء يذهب بالعقل فيقطع الاكلة ونحوه ومن استطلق بطنه فلم يعالج حتى مات لا اثم عليه بخلاف الجوع ان لم ياكل مات به جوعا عنتا حتى مات وكان ابو حنيفة يكره الترياق اذا كان فيه شيء من الحيات ويجوز بيعه وعن الحسن بن علي رضي الله عنهما انه سقى جارية الترياق م وعن محمد رحمه الله لا باس بان يجعل في الدواء خرء الحمام وبول ما يؤكل لحمه واذا خاف الهلاك من العطش يقدم الخمر على البول ويكره ان يقتل ما لا يؤذيه وفي السراجية ولا باس باحراق حطب فيها نمل م وفي فتاوى اهل سمرقند قتل الجراد يحل وتكلم المشايخ في قتل النملة قال الصدر الشهيد والمختار للفتوى انها اذا ابتدأت بالاذى فلا باس بقتلها وان لم يبتدئ يكره قتلها وفي النوازل وبه ناخذ م واتفقوا على انه لا يجوز القاؤها في الماء وقتل القملة يجوز على كل حال وفي فتاوى اهل سمرقند احراق القمل والعقرب بالنار مكروه وطرحها حية مباح ولكن يكره من حيث الادب الفيلق الذي يقال بالفارسية فيله يلقى في الشمس ليموت الديدان لا يكون فيه باس وفي الخانية وهو بمنزلة القاء السمك في الشمس وفي الغياثية وفي الحديث نهى عن التبريح والتوليه فقيل التبريح بقتل السواء وهو القاء السمك حيا في الشمس والتوليه هي التفريق

وفي الفتاوى خزانة الروايات في دستور السالكين فان قيل لو كان المقلد غير المجتهد عالما مستدلا لا يعرف قواعد الاصول ومعاني النصوص والاخبار هل يجوز له ان يعمل عليها وكيف يجوز لانه قيل لا يجوز لغير المجتهد ان يعمل الا على رواية مذهبه وفتاوى امامه ولا يشتغل بمعاني النصوص والاخبار والعمل عليها كالعامي قيل هذا في العامي الصرف الجاهل الذي

لا يعرف معاني النصوص والاحاديث وتاويلاتها اما العالم الذي
يعرف معنى النصوص والاخبار وهو من اهل الدراية وثبت عنده
صحتها من المحدثين او من كتبهم الموثوقة المشهورة المتداولة يجوز
له ان يعمل عليها وان كان مخالفا لمذهبه يؤيده قول ابي حنيفة ومحمد
والشافعي واصحابه رحمهم الله وقول صاحب الهداية رحمه الله في روضة
العلماء الزندويسية في فضل الصحابة رضي الله عنهم سئل عن ابي حنيفة
رضي الله عنه اذا قلت قولا وكتاب الله يخالفه قال اتركوا قولي بكتاب الله
فقيل اذا كان خبر الرسول يخالفه قال اتركوا قولي بخبر الرسول فقيل
اذا كان قول الصحابة يخالفه قال اتركوا قولي بقول الصحابي وفي
الامتاع روى البيهقي في السنن عند الكلام على القراءة بسنده
قال قال الشافعي رحمه الله اذا قلت قولا وكان عن النبي عليه السلام
خلاف قولي فما يصح من حديث النبي اولى فلا تقلدوني ونقل امام الحرمين
في نهايته عن الشافعي رحمه الله انه قال اذا صح خبر يخالف مذهبي
فاتبعوه واعلموا انه مذهبي وقد صح في منصوصاته انه قال اذا صح
خبر يخالف مذهبي فاتبعوه واعلموا انه مذهبي وقد صح في منصوصاته
انه قال اذا بلغكم عني مذهب وصح عندكم خبر على مخالفته فاعلموا
ان مذهبي موجب الخبر وروى الخطيب باسناده ان الدار من
الشافعية كان يستفتي وربما يفتي بغير مذهب الشافعي وابي حنيفة
فيقال له هذا يخالف قولهما فيقول ويلكم حدثني فلان عن فلان
عن النبي صلى الله عليه وسلم بكذا والاخذ بالحديث اولى من الاخذ
بقولهما اذا خالفاه وكذا يؤيده ما ذكر في الهداية في مسئلة صوم
المحتجم ولو احتجم فظن ان ذلك فطره ثم اكل متعمدا عليه القضاء
والكفارة لان الظن ما استند الى دليل شرعي الا اذا افتاه فقيه
بالفساد لان الفتوى دليل شرعي في حقه ولو بلغه الحديث واعتمده
فكذلك عند محمد رحمه الله لان قول الرسول عليه السلام لا ينزل
عن قول المفتي في الكافي والحميدي اي لا يكون ادنى درجة من
قول المفتي وقول المفتي يصلح دليلا شرعيا فقول الرسول اولى

وعن ابي يوسف رحمه الله خلاف ذلك لان على العامي الاقتداء بالفقهاء
لعدم الاهتداء في حقه الى معرفة الاحاديث وان العامي
يجب الكفارة وفي المصفى بالاتفاق واما الجواب عن قول ابي يوسف رحمه الله
ان على العامي الاقتداء بالفقهاء فمحمول على العامي الصرف الجاهل
الذي لا يعرف معنى الاحاديث وتاويلاتها لانه اشار اليه بقوله لعدم
الاهتداء الى معرفة الاحاديث هكذا قوله وان عرف تاويله يجب
الكفارة يشير الى ان المراد من العامي غير العالم وفي الحميدي العامي
منسوب الى العامة وهو الجاهل فعلم من هذه الاشارات ان مراد
ابي يوسف رحمه الله ايضا من العامي الجاهل الذي لا يعرف معنى النصوص
وتاويله فيما ذكر من قول ابي حنيفة والشافعي ومحمد رحمهم الله يندفع
قول القائل بوجوب العمل بالرواية بخلاف النص وفي الحامي في فصل
الوجوه الفاسدة ومن الناس من عمل في النصوص بوجوه اخر
فهي فاسدة عندنا منها ما قال بعضهم ان التنصيص على الشيء باسمه
العلم يوجب التنصيص ونفي الحكم عما عداه فهي فاسدة لان النص
لم يتناوله فكيف يوجب الحكم فيه في غير المنصوص نفيا واثباتا وفي
الشاهان شرح الهداية في باب جنايات الحج ذلك مختص بخطاب
الشرع اما في متفاهم الناس والاخبارات فان تخصيص
الشيء بالذكر يدل على نفي ما عداه كذا ذكره الامام السرخسي في السير
الكبير **وفي شرح المختار من الاختيار** قال ويعزل
عن امته بغير اذنها وعن زوجته باذنها لان للزوجة حقا في الوطي
لقضاء الشهوة وتحصيل الولد حتى يثبت لها الخيار في الجب والعنة ولا حق
للامة وقد نهى عليه السلام عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال لمولى الامة
اعزل عنها ان شئت قال ويكره استخدام الخصيان لانه تحريض على
الخصاء المنهي عنه لكونه مثلة قال ويكره اللعب بالنرد والشطرنج وكل لهو
قال النبي صلى الله عليه وسلم كل لعب ابن آدم حرام الا ثلاثا ملاعبة الرجل مع
امرأته ورميه عن قوسه وتاديبه فرسه ولانه ان قام عليه فهو
فسق وردّ الشهادة والا فهو عبث وكل ذلك حرام وقال عليه الصلاة والسلام لست من دد

ولا الدومي اي اللعب وقال عليه السلام ما الهاك عن ذكر الله فهو
ميسر وهذا اللعب مما يلهي عن الجمع والجماعات فيكون حراما وعن علي رضي
الله عنه انه مر على قوم يلعبون الشطرنج فلم يسلم عليهم وقال ما هذه التماثيل
التي انتم لها عاكفون وعن ابن عمر رضي الله عنهما مثله ولم ير ابو حنيفة
رحمه الله باسا بالسلام عليهم ليشغلهم عن اللعب وكرهها ذلك استحقارا
بهم واهانة لهم والجوز الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل ان
لم يكن على سبيل المقامرة لما روي ان ابن عمر رضي الله عنهما كان يشتري
الجوز لصبيانه يوم الفطر يلعبون به وكان ياكل منه وان قامروا به حرم
قال ووصل الشعر بشعر الادمي حرام سواء كان شعرها او شعر غيرها لقوله
صلى الله عليه وسلم لعن الله الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة و
والواشرة والمستوشرة والنامصة والمتنمصة فالواصلة التي تصل الشعر
بشعر الغير والتي توصل شعرها بشعر اخر زورا والمستوصلة التي توصل
لها ذلك بطلبها والواشمة التي تشم في الوجه والذراع وهو ان تغرز
الجلد بابرة ثم تحشى بكحل او نيل فيزرق والمستوشمة التي يفعل بها ذلك
بطلبها والواشرة التي تصلح اسنانها اي تحددها وترقق اطرافها
تفعله العجوز تتشبه بالشواب والمستوشرة التي يفعل بها بامرها والنامصة
التي تنتف الشعر من الوجه والمتنمصة التي يفعل بها ذلك وفي
شرح المجمع يعرض الاسلام على المرتد استحبابا لرجاء العود
اليه لانه كافر بلغته الدعوة فيستحب تجديدها وان كانت له شبهة
كشفت ويحبس ثلاثة ايام ان استمهل اي طلب مهلة قيد به لانه
لو لم يستمهل يقتل من ساعته في ظاهر الرواية وقيل يستحب الامهال
مطلقا اي سواء استمهل اولا فان اسلم فقد احسن والا قتل ويكره
القتل قبل العرض لانه مستحب وفي القتل تفويته ولا شيء على قاتله لوجود
المبيح وهو الكفر لقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه
والساحر كالمرتد قال ابو حنيفة رحمه الله في المجرد الساحر يقتل ولا يقبل
توبته في ترك السحر وكذلك الساحرة لان عمر رضي الله عنه كتب الى نوابه
ان اقتلوا الساحر والساحرة ويزول ملكه عن امواله زوالا مراعى اي

اي موقوفا فان اسلم عادت امواله الى ملكه وان مات او قتل لم يجعلها فيئا
مطلقا اي سواء اكتسبها حال الاسلام او الردة وقال الشافعي رحمه الله
امواله فيء مطلقا لانه مات كافرا فلا يرثه المسلم ولنا ان الردة كالموت
حكما فيكون توريث مسلم عن مسلم فما اكتسبه في حال الاسلام موروث
عند ابي حنيفة رحمه الله يرثه ورثته المسلمون وفي الردة اي ما اكتسبه في حال
ردته فيء عنده يوضع في بيت المال وقالا موروث مطلقا لورثته المسلمين
ككسبه في حال الاسلام لهما ان ملكه في الكسبين باق ولهذا ينفذ تصرفه
فيه ولو اسلم يقر عليه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبيل
ردته لانها المعقب فيكون توريث مسلم عن مسلم وله ان تصرفاته مرتدا
موقوفة لتردد حاله فلا يكون الملك الثابت بها صحيحا فيكون فيئا
واستناد التوريث الى قبيل الردة انما يمكن في كسب الاسلام لانه موجود
عند الردة لا في كسب الردة لانه معدوم عندها ومن شرط الاستناد وجوده
ولو ثبت فيه التوريث يثبت مقصودا في الحال وهو كان كافرا عند
الاكتساب فيكون توريث مسلم من كافر وفي مجمع المنتخبات
اذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه عرضه سبعة اذرع وقال الخطابي رحمه الله
هذا في الطريق الشارع دون الطريق التي اهل الدار من المرافق
ولا يجوز الشركة الا بالدنانير والدراهم ولا يجوز بالعروض ولا بشيء مما
يكال او يوزن مثل الحنطة والشعير والسمسم والسمن والزبيب وما
اشبه ذلك من نوازل الخمسة اشياء يكون السكوت فيها رضا البكر
البالغة اذا زوجت فعلمت فسكتت رضاها والشفيع يعلم بالشراء
فسكوته تسليم للشفعة ورجل اسر المشركون عبدا له فغلب المسلمون
عليهم واخرجوا العبد فوقع بالغنيمة فيقسم ويباع وهو يعلم ولا يطلب
فسكوته رضا ولا تخليه سبيل والامة تعتق ولها زوج فتعلم بالعتق
فسكتت حتى تقوم من المجلس فقد بطل خيارها ورجل يرى عبده يبيع
ويشتري ويسكت فانه يصير له ماذونا في التجارة من نوازل قال مولانا
الامام افضل المتاخرين سيد المحققين ابو البركات عبد الله بن احمد بن
محمود النسفي عن شمس الائمة البزدوي عن حل البنج وحرمته وهو نوع النبج

هو الخبيش فقال ما نقل عن ابي حنيفة واصحابه رحمهم الله شيء في حل الخشيش
وحرمته لان اكله ما ظهر في زمانهم بل كان مستورا فبقي على الاباحة
الاصلية كما في سائر النباتات ولم يروا عن احد بعدهم من السلف ايضا في
حله وحرمته الى زمان الامام المازني تلميذ الشافعي رحمه الله حتى فشى اكله
وشاع تناوله وتنبيت ورغبة الناس في اكله فافتى الامام المازني بحرمته
على مذهب الشافعي وكان اول ظهور فساده في عراق العرب والامام
المازني في بغداد فبلغ فتوى الامام المازني الى اسد بن عمرو وهو في
عراق العجم فقال انه مباح فلما عمت بليته وشملت الاماكن فتنته ووقع
ما وقع من لهب شرور وظهر ما ظهر من اثار ضرره حتى غلبت السفهاء
على الحكماء وكثرة البلادة على العلماء العقلاء فاجتمعوا فاختار ائمتهم وأعلموا
النهاية بدرهم واتفقوا باجمعهم على ما افتى الامام المازني في حرمة اكله
وتحريم تناوله فافتوا باحراق الخشيش مع خضرته وامروا بتاديب
باعته وتشديد اكله فالان فتوى على المذهبين على حرمته حتى قال
علماؤنا رحمهم الله من قال بحل اكله وتناوله فهو زنديق مبتدع فاسق
وحكموا في وقوع الطلاق البنج اي المتخشش زجرا له كما في السكر له
وقال الامام ابن التميمي في رسالة التذهيب على من اكله وسكر منه الحق
نقل من تم شئ ومن دعى الى وليمة عليها لهو ان علم به لا يجيب وان لم
يعلم حتى حضر ان كان يقدر على منعهم ففعل والان كان اللهو على
مائدة لا يقعد وان لم يكن ان كان مقتدى به لا يقعد وان لم يكن فلا باس
بالقعود ان لم يكن اللهو على المائدة من مختار امراة حامل شق
بطنها من جانب اليسرى ويخرج الولد وحكم فعل ذلك باذن ابي حنيفة
فعاش الولد من منية رجل اتخذ وليمة للختان فهدا يا ووضعوا
بين يديه قالوا ان كانت الهدية مما يصلح للصبيان مثل ثيابا او يكون
شيئا يستعمله الصبيان فهي للصبيان مثله يكون هبة للصبي عادة
وان كانت الهدية دراهم او غير ذلك يرجع الى المهدي فان قال المهدي
هي هبة للصغير كانت للصغير وان لم يقيد الرجوع اليه ينظر ان كان
المهدي من معارف الاب او اقاربه فهي للاب وان كان من قرابة الام

ومعارفها فهي للام وكذا اذا اتخذ وليمة لزفاف البنت الى بيت زوجها
فاهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من قرابة الاب ومن قرابة الام وكذا
لو كان المهدي من معارف الزوج او اقاربه او من معارف المرأة
او اقاربها الا اذا بين المهدي وقال اهديت لهذا ولهذا يكون
القول له وقال بعضهم في الاموال كلها يكون الهدية للوالد لان الوالد
هو الذي اتخذ الوليمة لاجل الولد ولا يعتبر قول المهدي عند الاهداء
اهديت للولد لان الوالد صاحب الوليمة اذا كان رجلا عظيما محترما
يقول المهدي هذا لحشمتكم والاعتماد على ما قلنا اولا وفي
الهداية ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام لقوله
صلى الله عليه وسلم لا خصا في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وان
انهدمت البيع والكنائس القديمة اعادوها لان الابنية لا تبقى دائما ولما
اقرهم الامام فقد عهد اليهم الاعادة الا انهم لا يمكنون من نقلها لانه احداث
في الحقيقة والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلوة
في البيت لانه تبع السكنى وهذا في الامصار دون القرى لان الامصار هي
التي يقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا
يمنعون من ذلك في القرى لان فيها بعض الشعائر والمروي عن صاحب
المذهب في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وفي ارض العرب
يمنعون من ذلك في امصارها وقراها لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يجتمع دينان في جزيرة العرب قال ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز عن
المسلمين في زيهم ومراكبهم وملابسهم وسروجهم فلا يركبون الخيل
ولا يعملون بالسلاح وفي الجامع الصغير ويؤخذ اهل الذمة باظهار
الكستيجات والركوب على السروج التي كهيئة الاكف وانما يؤاخذون بذلك
اظهارا للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم
والذمي يهان فلا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه الطريق فلو لم يكن علامة
مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز والعلامة يجب ان
يكون خيطا غليظا من الصوف يشده على وسطه دون الزنار من الابريسم
فانه جفاء في حق اهل الاسلام ويجب ان يتميز نساؤهم عن نسائنا في الطرقات

والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة
قالوا الاحق ان لا يتركوا ان يركبوا الا للضرورة واذا ركبوا للضرورة فلينزلوا
في مجامع المسلمين فان لزمت الضرورة اتخذوا سروجا بالصفة التي تقدمت
ويمنعون عن لباس يختص به اهل العلم والزهد والشرف ومن امتنع من
الجزية او قتل مسلما او سب النبي عليه السلام او زنى بمسلمة لم ينتقض عهده لان
الغاية التي ينتهي بها القتال التزام الجزية لا اداؤها والالتزام باق وقال الشافعي
رحمه الله سب النبي عليه السلام يكون نقضا لانه ينقض ايمانه فلان ينقض
امانه وعقد الذمة خلف عنه ولنا ان سب النبي عليه السلام كفر منه والكفر
المقارن لا يمنعه فالطارئ لا يرفعه قال ولا ينتقض العهد الا وان يلتحق
بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربوننا لانهم صاروا حربا علينا
فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحرب واذا انتقض الذمي
العهد فهو بمنزلة المرتد معناه في الحكم بموته في اللحاق لانه التحق بالاموات
وكذا في حكم ما يحمل من ماله الا انه لو اسر يسترق بخلاف المرتد
وفي الدرر والغرر رجل تعلم علم الصلاة او نحوه ليعلم
الناس وآخر ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر
جاء الخبر في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا في
فتاوى قاضيخان وفيها **رجل** خرج في طلب العلم بغير اذن والديه
فلا بأس به ولم يكن عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا وان كان امرد فلابيه
ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم
الكلام وامثاله كما روي عن الامام الشافعي رحمه الله انه قال لان يلقى
الله تعالى عبد بالكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان
حال علم الكلام المتداول في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط
بهذيانات الفلاسفة المغمورين اباطيلهم المزخرفة وفيها ايضا
رجل علم ان فلانا يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك
قالوا ان كان يعلم انه لو كتب الى ابيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر
عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا تقع العداوة بينهما وكذلك
فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية والحشم انما يجب الامر با

بالمعروف واذا علم انهم يستمعون الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر
بالناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان
بذلك ليزجره فلا اثم عليه **رجل** يذكر مساوي اخيه المسلم
على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة وانما الغيبة ان يذكر على وجه
الغضب يريد السب حكي عن الليث الحافظ رحمه الله كنت افتي بثلاثة
اشياء رجعت عنها كنت افتي ان لا تحل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم
القرآن وكنت افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت
افتي ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليجمعوا
لدنيا فرجعت عن ذلك كله **صلة الرحم** واجبة ولو بسلام وتحية
وهدية وهي معاونة الاقارب والاحسان اليهم والتلطف بهم
والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور ذوي الارحام غبا فان
ذلك يزيد الالفة وحبا بل يزور اقرباءه كل جمعة او شهر ويكون
كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر والتظاهر على من سواهم
في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من القطيعة في
الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث آخر لا تنزل الملائكة على
قوم فيهم قاطع رحم وفي بعض الحديث ان الله يصل من وصل
رحمه ويقطع من قطعها **وفي الفتاوى الجواهر الفقه**
وذكر في فتاوى التمرتاشي نقلا من العيون من ادعي الى الضيافة
او اهدي اليه فان كان غالب مال المهدي او المضيف من حرام لا ينبغي
له ان يقبل ويأكل ما لم يخبر انه حلال وان كان غالب ماله من حلال
لا بأس بذلك ما لم يتبين عنده حرام وذكر التمرتاشي نقلا عن البستان
اذا لم يكن المهدي ظالما ولا يكون ماله حراما فالافضل ان يقبل ويكافئه
بافضل منه او مثله فان عجز عن المكافاة بالمال فبالدعاء وحسن الثناء
وذكر ايضا في التمرتاشي انه قال مشايخنا فيمن دعي الى دعوة الطعام الذي
صار يرتشي ويعلم الآن ان له زروع وغلات يحل الاجابة وتحل له ان
ذلك من احضار امثاله وذكر في بغية المنية ان الامام ابا جعفر
سئل عن التشبه من امر السلطان وجمع المال من اخذ الغرامات

المحرمة وغير ذلك هل يحل لاحد عن ذلك ان ياكل من طعامه فقال اجتنب اولى
ان لا ياكل منه وبعد اكله حكما كذا ايضا في جميع الفتاوى وذكر التمرتاشي
ان رجلا جمع مالا حلالا اختلط به من الربوا والرشى او السحت
او من مال غصب وسرقة او من خيانة او من مال يتيم فصار كله شبهة
ليس لاحد ان ياكله او يبايعه او يستقرض منه او يقبل هديته او صدقته
او هبته او ياكل في بيته وكذا اذا منع زكاته وعشره صار ماله شبهة لما
فيه من اجزاء مال اليتيم وذكر في خلاصة الفتاوى ان ابا حنيفة رحمه الله
سئل عن اكل طعام السلاطين والظلمة واخذ الجائزات عنهم ينبغي
ان يتحرى عند الاخذ والاكل وان وقع في قلبه انه حلال ياخذ ويتناول
والا فلا وقال الامام التمرتاشي في فتاواه ينبغي ان يرى الاشياء حلالا
في ايدي الناس في ظاهر الحكم ما لم يتبين لك شيء مما وضعناه قال حجة
الاسلام محمد الغزالي رحمه الله ان قيل ما تقول في صلة اهل السوق و
غيرهم في هذا الزمان هل يلزم رد هداياهم والبحث عنها وقد علمت مجازفتهم
وقلة تحرزهم في معاملاتهم وكذلك صلة الاخوان فالجواب انه
اذا كان ظاهر الانسان الصلاح والستر فلا حرج عليك في قبول صلته
وصدقته ولا يلزم البحث بان تقول قد فسد الزمان فان هذا سوء ظن
بذلك الرجل المسلم بل حسن الظن بالمسلمين مامور به ثم هو الاصل
في هذا الباب وهو ان ههنا شيئان احدهما حكم الشرع وظاهره
والثاني حكم الورع وحقه فحكم الشرع ان تاخذ ما اتاك ممن ظاهره
صلاح ولا تسال الا ان يتيقن انه غصب او حرام بعينه وحكم الورع
ان لا تاخذ شيئا من احد حتى تبحث عنه وتستقصي غاية الاستقصاء
فتستيقن انه لا شبهة فيه بحال والا فترده فان قلت كان الورع
يخالف الشرع وحكمه فاعلم ان الشرع موضوع على اليسر
والسماحة وكذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم بعثت بالحنيفية
السمحة السهلة والورع موضوع على التشديد والاحتياط كما
قيل الامر على المتقي اضيق من عقد التسعين ثم الورع من الشرع
ايضا وكلاهما في الاصل واحد لكن الشرع حكمان حكم الجواز وحكم الافضل

الافضل الاحوط فالجائز تقول له حكم الشرع والافضل والاحوط حكم
الورع فيهما مع تميزهما واحد في الاصل فافهم ذلك راشدا واتق
الحرام وتورع عن الشبهات فان قبولية الدعاء والعبادة متعلق باكل
الحلال كما ذكر الامام الفقيه ابو الليث السمرقندي في كتاب تنبيه الغافلين
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لو صليتم حتى تكونوا كالحنايا
وصمتم حتى تكونوا كالاوتار ولا ينفعكم الا الورع قال العلماء الورع
الاحتراز عن شبهة الحرام والتقوى الاحتراز عن الحرام وعن
وفي المشارق جابر رضي الله عنه روى البخاري عنه قال مرت جنازة
فقام لها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقمنا معه فقلنا يا رسول الله
انها يهودية فقال عليه السلام ان الموت فزع اي ذو فزع فاذا رايتم
الجنازة فقوموا ليكون علة القيام تهويل الموت لا تبجيل الميت قال القاضي
عياض القيام منسوخ لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال كان النبي عليه
السلام يقوم عند رؤية الجنازة ثم تركه وقال النووي المختار انه
غير منسوخ بل مستحب فيكون الامر بالقيام للندب وقعوده عليه
السلام لبيان الجواز ولا يصح دعوى النسخ في مثل هذا لان النسخ
انما يكون اذا تعذر الجمع وههنا ممكن انس رضي الله عنه ان الميت
اذا وضع في قبره انه ليسمع قرع يعني صوت دق نعالهم اذا انصرفوا
فيه دلالة على حيوة الميت في القبر لان الاحساس بدون الحيوة
ممتنع عادة وهل ذلك باعادة الروح او لا ففيه اختلاف العلماء فمنهم
من يقول بذلك وتوقف ابو حنيفة رحمه الله في ذلك وعلى جواز المشي
بالنعال بين القبور واما ما روي ان النبي عليه السلام راى رجلا
يمشي بين القبور في نعلين فامره ان يخلعهما فمحمول على انهما كانا
غير مدبوغين ابن عمر رضي الله عنهما روى البخاري عنه ان الميت
ليعذب ببكاء الحي اي قبيلته يحمل البكاء على النياحة وعلى وصية الميت به
موافقا لما سبق بيانه في الباب الاول في حديث من نيح عليه يعذب بما
نيح عليه اعلم ان الشيخ نسب الحديث الى البخاري وهو مذكور في الجمع
بين الصحيحين في افراد مسلم ووجدت انا هذا الحديث بعينه في كتاب

مسلم برواية ابن عمر رضي الله عنهما قال الطيبي في شرح المشكوة يجوز ان
يراد بالميت الكافر لما روت عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال ان الله يزيد على الكافرين عذابا ببكاء اهله وقالت ولا تزر وازرة
وزر اخرى في شانكم ايها المؤمنون واقول الخبر الواحد لا يخصص عموم
الكتاب وما روته عايشة رضي الله عنها ففيه اشتباه لمخالفته عموم
الاية ابن عباس رضي الله عنه روى البخاري عنه ان النار لا يعذب
بها الا الله وفيه نهي عن التعذيب بالنار **وفي الفتاوى**
قاضي خان ولو استقرض من الفلوس الرايجة او العدالى
فكسدت قال ابو حنيفة رحمه الله عليه مثلها كاسدة ولا يغرم قيمتها وقال
ابو يوسف رحمه الله يغرم قيمتها يوم القبض وقال محمد رحمه الله قيمتها في اخر يوم
كانت رايجة وعليه الفتوى وكذا لو غصب الفلوس الرايجة فكسدت فهو على هذا
الاختلاف ولو اشترى شيئا بالدراهم الرايجة وتقابضا ثم كسدت ثم تقايلا
البيع صحت الاقالة ان كان المبيع قائما وكان على البايع رد مثل تلك الدراهم
كاسدة في قول ابي حنيفة رحمه الله كما في الاستقراض **رجل** اقرض من الدراهم
البخارية ببخارا ثم لقي المستقرض في بلد لا يقدر على تلك الدراهم قال ابو يوسف
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله يمهل قدر المسافة ذهابا وايابا ويستوثق
منه بكفيل والا ياخذ قيمتها وقيل هذا اذا لقيه في بلد ينفق فيه تلك الدراهم
لكنها لا تروج فانه يؤجل قدر المسافة ذهابا وايابا فاما اذا كانت
لا تنفق في هذا البلد فانه يغرم قيمتها وكذا لو باع بالدراهم البخارية شيئا
ثم التقيا في بلدة اخرى لا توجد فيها تلك الدراهم ولو ان رجلا استقرض
الدراهم المكسرة على ان يؤدي صحاحا كان باطلا وكان عليه مثل ما قبض
ويكره السفتجة الا ان يستقرض مطلقا ويوفي بعد ذلك في بلدة اخرى
من غير شرط وتاجيل القرض لا يصح سواء كان التاجيل في القرض او بعد ما
اقرض ولا يجوز القرض الا فيما كان مثليا فلا يجوز قرض الخبز والدقيق
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يجوز وزنا وقيل
الى الثلث الثلاث يجوز عددا ولا يجوز الزيادة فان اقرض الحنطة وزنا
لا يجوز فاذا استقرضها واكلها قبل الكيل كان على المستقرض مثلها من

من الكيل وان اختلفا في مقدارها كيلا وقفيزا كان القول قول المستقرض
مع يمينه ولو استهلك على انسان حنطة في سنبلها كان عليه قيمتها ويجوز
استقراض الكاغذ لانه عددي كالجوز والبيض واستقراض اللحم وزنا
يجوز في قول محمد رحمه الله وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله اما عند محمد رحمه الله
فلانه مثلي يباع وزنا **وفي الفتاوى** قوله وان نقل اي وان نقل الزكوة
من موضع المالك في الفطرة ومن موضع المال في الزكوة الى غير ذلك الموضع
لم يجز ولم يسقط به الفرض ولو الى ما دون مسافة القصر لقوله عليه السلام
اعلمهم ان عليهم صدقة يؤخذ من اغنيائهم ويرد الى فقرائهم ولان النقل يوحش
فقراء الموضع بعد امتداد اطماعهم واعتبر في الفطرة موضع المالك لانها
صدقة البدن وفي غيرها موضع المال لانه السبب قاله النواوي ولو كان لمن
يلزمه فطرته وهو ببلد اخر فالظاهر ان الاعتبار ببلد المؤدى عنه والفطرة
كزكوة المال في وجوب استيفاء الاصناف واذا عسر القسمة جمع جماعة
فطرتهم ثم قسموها وعن الاصطخري جواز صرفها الى ثلثة وعن ابي اسحق
الشيرازي انه اختار جواز صرفها الى واحد قوله لا ان عدموا في بلد
اي لا ان عدموا المستحقون كلهم في بلد فان نقل الزكوة حينئذ الى اقرب
البلاد اليه يجوز بل يجب قوله والكفارة اي لا ان عدموا والكفارة والنذر
والوصية فان نقلها يجوز مطلقا اذ الاطماع لا يمتد اليها امتدادها
الى الزكوة قوله واهل الخيام اي ارباب الاموال ان كانوا اهل خيام
ينتقلون من ارض الى ارض فان لم يكن لهم قرار بل يطوفون وانما
فمستحقهم من معهم من الاصناف فان لم يكن معهم مستحق نقلوه الى اقرب بلد
اليهم عند الوجوب وان كان لهم موضع يستقرون فيه وقد يرحلون
عنه منتجعين فان لم يتميز بعضهم عن بعض بماء ومرعى صرفوا زكوتهم
الى من هو فيما دون مسافة القصر من موضع المال لكونه في حكم الحاضر
ولذلك عد مثله في المسجد الحرام من حاضر به وان انقطع حلة عن حلة
وانفردت بماء ومرعى وكل حلة منقطعة كبلد لا يجوز النقل عنها الى غيرها
قوله وسم اي ويستحب وسم نعم الصدقة والفيء لحديث انس رضي الله عنه قال غدوت
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن ابي طلحة ليحنكه فوافيته في يده

المبهم يوم ابدال الصدقة وفائدة التمييز ويكتب على نجم الصدقة لله او صدقة
او زكوة وعلى نجم الحد صغار او جرمة قوله وصدقة التطوع مبتدا خبر
وخبر ما عطف عليه قوله اولى اى وصدقة التطوع اولى وهذا مما لا خفاء
فيه لما ورد فى ذلك من الآيات والاخبار وصرفها سرا اولى قال الله تعالى ان تبدوا
الصدقات فنعما هى الاية وصرفها الى الجار والى اقرب الجيران اولى لحديث عائشة
رضى الله عنها قالت يا رسول الله ان لى جارين فالى ايهما اهدى قال الى اقربهما
منك بابا وصرفها الى الاخر الى الاقارب اولى قال صلى الله عليه وسلم الصدقة
على المسكين صدقة وعلى ذوى الرحم ثنتان صدقة وصلة والصدقة
فى رمضان اولى كان صلى الله عليه وسلم اجود ما يكون فى رمضان قوله والمحتاج
الى من له عيال يلزمه نفقتهم او عليه دين يحتاج الى قضائه فلا يستحب له
التصدق بل ربما يكره وما فضل عن حاجته ان وجد من نفسه قوة
الصبر على الضر يستحب له التصدق بجميع الفاضل والا فلا وعلى ذلك يحمل
ما ظاهره الاختلاف من الاحاديث لحديث ابى بكر رضى الله عنه اذا اتى رسول
الله صلى الله عليه وسلم بجميع ماله فقبل منه وحديث الذى اتاه بمثل البيضة
من الذهب فحذفه بها **وفى المقدمة الغزنوية** ثم اعلم
بان الايمان والمعرفة والتوحيد والشريعة والدين يدور
على عشرين وجها خمسة منها على القلب وخمسة منها على
اللسان وخمسة منها على الجوارح وخمسة منها على خارج الجوارح
اما الخمسة التى على القلب فهو ان تعرف ان الله تعالى واحد احد
فرد صمد لم يتخذ صاحبة ولا ولدا لا شريك له وهو خالق الخلق
ورازقهم وحافظهم ومحولهم من حال الى حال واما الخمسة
التى على اللسان فهى ان تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله
واليوم الاخر والقدر خيره وشره من الله تعالى واما الخمسة
التى على الجوارح فهى الصوم والصلوة والحج والجهاد والزكوة
والوضوء للصلوة والاغتسال من الجنابة والحيض والنفاس
واما الخمسة التى على خارج الجوارح فهى لطاعة الامراء والسلاطين
والائمة والمؤذنين والمسح على الخفين مسئلة فان قيل

قيل الايمان مخلوق او غير مخلوق فقل الايمان اقرار وهداية فالاقرار
صنع العبد وهو مخلوق والهداية صنع الرب وهو غير مخلوق
ومن قال الهداية مخلوقة فهو كافر **وفى الفتاوى الهداية**
من الاعتقاد واعلم ان عذاب القبر للكفار ولمن كان مستحقا
لذلك من المؤمنين حق والانعام لاهل الطاعة ولهم ايصال اللذات
وارواحهم بابدانهم فى الراحات كذلك عند اهل السنة والجماعة يخلق الله تعالى
فى القبر للميت نوع حيوة بقدر ما يتألم به ان كان كافرا ويتلذذ بالاكرام ان كان
مؤمنا قوله تعالى امتنا اثنتين واحييتنا اثنتين وللكفار عذاب القبر والقيمة
ثم فى النار ابدا خالدا والمؤمن الفاسق فى مشية الله تعالى ان شاء يرحمه
فى القبر وان شاء يعذبه والدليل على عذاب القبر قوله تعالى ومن اعرض
عن ذكرى فان له معيشة ضنكا اراد به عذاب القبر سنعذبهم مرتين
جاء فى التفسير مرة فى القبر ومرة فى القيمة وان للذين ظلموا عذابا دون
ذلك هو عذاب القبر وقوله ولنذيقنهم من العذاب الادنى دون العذاب
الاية جاء فى التفسير الادنى عذاب القبر وقوله يعرضون عليها غدوا
وعشيا انه عرض آل فرعون على النار قبل القيمة غدوا وعشيا
وليس ذلك الا عذاب القبر وقوله تعالى من قوم نوح اغرقوا فادخلوا
نارا والفاء للتعقيب دخلوا فى النار بعد الغرق وذلك فى الدنيا وقال
النبى صلى الله عليه وسلم فى دعائه للميت اللهم اكرم منقلبه وقه
عذاب القبر ولو لم يكن عذاب القبر لم يدع بهذا الدعاء وقال النبى صلى الله
عليه وسلم ان الميت ليعذب فى قبره ببكاء اهله عليه ومن كذب بعذاب
القبر يعذب فى القبر قال النبى صلى الله عليه وسلم من قرأ سورة الملك كل
ليلة لا يكون له عذاب القبر وقال النبى صلى الله عليه وسلم انهما يعذبان وما
يعذبان بكبير احدهما لا يستبرئ من البول والاخر يمشى بالنميمة
وعلى هذا ان عذاب القبر للفجار حفرة للفجار وروضة للابرار كما قال النبى
صلى الله عليه وسلم القبر روضة من رياض الجنان او حفرة من حفر
النيران ومن انكر عذاب القبر او قال لا اعرف عذاب القبر كائن ام لا
صار جهميا وقدريا ونجاريا ومعتزليا وهم يجعلون العقل حاسة مثل

حواسه الخمس ويبنون الامور على عقولهم ويقولون نرى ونشاهد
هذا الميت لا يتألم بايلامنا في الشاهد فكذلك في الغيب وكذلك انكروا
تسبيح الجماد ويقولون لو كان له تسبيح لسمعنا ونحن نقول الدليل على
تسبيح الجماد قوله تعالى وان من شيء الا يسبح بحمده وان العقول محدثة
معروفة بالعجز والضعف كما قال النبي صلى الله عليه وسلم تفكروا في خلق الله تعالى
ولا تفكروا في ذات الله تعالى يعني لا يحتاجون الى التفكر في الله تعالى
فلو تفكرتم في الله لتلاشى فهمكم وذهب عقلكم والله اعلم

وفي الفتاوى الكافي

ولو ان امرأة غاب عنها زوجها فاخبرها
مسلم ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها او كان غير ثقة فاتاها
بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها
انه حق فلا بأس بان تعتد وتتزوج لان القاطع طارئ ولا منازع
وكذا لو قالت لرجل طلقني زوجي ومضت عدتي فلا بأس ان يتزوجها
اذا وقع في قلبه انها صادقة وكذا لو قالت المطلقة ثلثا
مضت عدتي وتزوجت باخر ودخل بي ثم طلقني ومضت عدتي
فلا بأس بان يتزوجها الزوج الاول اذا كانت ثقة او وقع
في قلبه انها صادقة وكذا لو قالت كنت امة فلان فاعتقني
وهي ثقة او وقع في قلبه انها صادقة لان القاطع طارئ
ولو اخبرها ان اصل النكاح كان فاسدا او كان الزوج حين
تزوجها مرتدا او اخاها رضاعا لم يقبل قوله ولم يعها
حتى يشهد بذلك رجلان او رجل وامرأتان وكذا لو اخبر مخبر
انك تزوجتها وهي مرتدة او اختك رضاعا لم يتزوج باختها
واربع سواها حتى يشهد بذلك عدلان لانه اخبر بفساد مقارن
والاقدام على النكاح امارة بينة على صحته وانكار فثبت
المنازع بالظاهر فيحتاج اما لو كانت المنكوحة صغيرة فاخبر الزوج
انها ارتضعت من امه او اخته فانه يقبل قول الواحد منه
لان القاطع طارئ فلم يثبت المنازع فالحاصل انا لم يقبل خبر الواحد
في موضع المنازعة لحاجتنا الى الالزام وقبلنا في موضع المسالمة

المسالمة لعدمه ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل
يدعي انها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد اخر فقالت انا حرة الاصل
لم ينبغ ان يتزوجها لوجود المنازع وهو ذو اليد في الحال اما لو قالت
اعتقني

كتاب الفرائض وفي الملتقى

والمجمع على توريثهم من الرجال عشرة الاب وابوه والابن
وابنه والاخ وابنه والعم وابنه والزوج ومولى النعمة
ومن النساء سبع الام والجدة والبنت وبنت الابن والاخت
والزوجة ومولاة النعمة وهم ذو فرض وعصبة فذو
الفرض من له سهم مقدر والسهام المقدرة في كتاب الله تعالى
ستة النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس
فالنصف للبنت ولبنت الابن عند عدمها وللاخت لابوين
وللاخت لاب عند عدمها اذا انفردن وللزوج عند عدم الولد
وولد الابن والربع له عند وجود احدهما وللزوجة وان تعددت
عند عدمهما والثمن لها كذلك عند وجود احدهما والثلثان
لكل اثنين فصاعدا ممن فرضهن النصف والثلث للام
عند عدم الولد وولد الابن والاثنين من الاخوة والاخوات
ولها ثلث ما يبقى بعد فرض احد الزوجين في
زوج وابوين او زوجة وابوين ولو كان مكان الاب
فيهما جد فلها ثلث الجميع خلافا لابي يوسف رحمه الله
وللاثنين فصاعدا من ولد الام يقسم لذكرهم وانثاهم
بالسوية والسدس للواحد منهم ذكرا او انثى
وللام عند وجود الولد وولد الابن او الاثنين من الاخوة
او الاخوات وللاب مع الولد او ولد الابن وكذا للجد
الصحيح عند عدمه وهو من لا يدخل في نسبته
الى الميت ام فان دخلت فجد فاسد وللجدة الصحيحة
وان تعددت وهي من لا يدخل في نسبتها الى الميت
جد فاسد ولبنت الابن وان تعددت مع الواحدة

من بنات الصلب وللاخت لاب كذلك مع الاخت
لابوين وفي الفتاوى الكافي والمحجوب يحجب بالاتفاق
كالاخوين والاختين فصاعدا من اي جهة كانا لا يرثان مع الاب
ويحجبان الام من الثلث الى السدس كالاب والابن والزوجان
والام وبنت الابن والاخت لاب يحجب النقصان والمحروم لا يحجب كالمحروم
بالرق حتى لا ترث العبد من الحر ولا الحر من العبد وسواء كان وافرا
كالقن او ناقصا كالمكاتب ومعتق البعض عند ابي حنيفة رحمه الله
والمدبر وام الولد واما المستسعى في اعتاق الراهن المعسر فيرث
ويورث عنه وانما لا يرث الرقيق لانه لا يثبت له ملك ولا يجوز ان
يثبت لسيده لان سيده ليس بوارث لمورثه وقتل المورث مباشرة
لقوله صلى الله عليه وسلم لا ميراث لقاتل والحاصل ان كل قتل يتعلق به
وجوب القصاص او الكفارة يمنع الارث والا فلا لان حرمان الارث
عقوبة فلا يناط الا بالفعل الحرام حتى لو قتل بحق كالرجم والقود او
كان القاتل غير مكلف او كان القتل تسبيبا لا يمنع لانه لا يجب القصاص
او الكفارة في هذه الصور ثم اختلاف الدار على نوعين حقيقة كحربي
مات في دار الحرب وله اب او ابن في دار الاسلام فانه لا يرث الذمي
من ذلك الحربي وكذا لو مات ذمي في دار الاسلام وله اب او ابن في دار
الحرب فانه لا يرث ذلك الحربي من هذا الذمي وحكمي كالمستامن
والذمي حتى لو مات مستامن في دارنا لا يرث منه وارثه الذمي لانهما
وان كانا في دار واحدة حقيقة فهما في دارين حكما لان المستامن من
على عزم الرجوع ويمكن منه والدار انما تختلف باختلاف المنعة اي
الجيش والملك لانقطاع العصمة فيما بينهم الكفار يتوارثون
فيما بينهم بالاسباب التي يتوارث بها اهل الاسلام فيما بينهم من
النسب والسبب ويرث الكافر بالسببين كالمسلم بان ترك ابني عم
احدهما اخ لام او زوج وعند الشافعي رحمه الله اذا اجتمعت في
المجوسي قرابتان او الكثير يرث بالاقوى ويسقط اعتبار الاضعف
وعندنا ان امكن الجمع بينهما في الميراث ورث بهما ولا يحجب احدهما

احدهما فيحجب ولا يرث بنكاح محرم وانما يرث بنكاح يقر عليه
لو اسلم بيانه اذا تزوج مجوسي بنته فولدت منه ابنا فهذا الابن
ابن المجوسي وابن بنته فيرث منه بالبنوة لا ببنوة البنت لان
ابن البنت لا يرث مع الابن والمراة ترث منه بالبنتية لا بالزوجية
لانهما لا يقران على هذا النكاح والمنكوحة ام هذا الولد واخته
لابيه فلها هنا الثلث عنده بالامومية والنصف بالاختية عندنا وعنده
بالامومية لا غير لانها اقوى ميراث ولد الزنا وولد اللعان من
جهة الام فقط فلا يرث هذا الولد من الاب وقرابته ولا يرث الاب
ولا قرابته من هذا الولد لانقطاع نسبه من الاب فينقطع نسبه من قوم
الاب ايضا ضرورة وانما يكون ميراثه للام واولاد الام وقرابتها ويوقف
للحمل نصيب ابن واحد في رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى لان
الغالب ولادة ولد واحد والعبرة للغالب وعند ابي حنيفة رحمه الله
انه توقف للحمل نصيب اربعة بنين لان هذا القدر موهوم بخلاف
الزايد عليه لانه نقل ان امراة ولدت اكثر من اربع في بطن واحد
وقد قال شريك رايت بالكوفة ولابي اسمعيل اربعة بنين من
بطن واحد وعن محمد رحمه الله نصيب ابنين لانه معتاد فلو مات وترك
ابنا واحدا واما وللحامل يكون المال نصفين على القول المختار
فتوقف للحمل النصف ويعطى للحي النصف ولو ترك امراة حاملا
وابنا فللمراة الثمن وللابن نصف ما بقي فتصح المسئلة من ستة
عشر ولو ترك امراة حاملا يجب لها الثمن ولو ترك معها جدة لها
السدس ولو ترك معها اخا او عما لا يعطى شيء لانه يسقط اذا
كان الولد ابنا والاصل في مسائل الحمل انه ان كان الوارث الاخر
ممن يتغير فرضه به يعطى اقل النصيبين وان كان ممن لا يتغير
فرضه به يعطى فرضه على الكمال وان كان يسقط به لا يعطى شيء
لوقوع الشك في استحقاقه وقد مر مثله في كتاب المفقود وان خرج
الاكثر فتحرك ثم خرج الثاني ميتا يرث وان خرج اقله لا لان الاصل ان الحمل
من جملة الورثة اذا كان موجودا وقت موت المورث وخرج حيا

وانما يعرف كونه موجودا وقت موت المورث اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الموت ان كان النكاح قائما وقت الموت وان
كانت في العدة وقت الموت فانها اذا ولدت لاقل من سنتين
يعلم انه كان موجودا وقت الموت وعلامة خروجه حيا
ان يستهل وهو ان يسمع منه صوت او عطاس وكذا اذا تحرك
شيئ من اعضائه وانما كان كذلك لان الوراثة خلافة وذا انما
يتحقق بالموجود لا بالمعدوم ولا توارث بين الغرقى والحرقى الا اذا
علم ترتيب الموتى بل مال كل واحد منهم لورثته الاحياء فان غرق زوجان
وترك كل واحد منهما اخا فمالها لاخيها وماله لاخيه وكذا لو وقع
حائط على جماعة وماتوا جميعا ولم يدر ايهم مات اولا لا يرث بعضهم
من بعض والاصل ان موتهم متصور وباعتبار هذه الحالة لا
توارث فلا توارث بالشك **وفي الفتاوى التاتارخانية**
اذا اجتمعت في التركة بايتها يبدأ يجب ان يعلم بان التركة يتعلق
بها حقوق اربعة جهاز الميت ودفنه والدين والوصية والميراث
فيبدأ بجهازه وكفنه وما يحتاج اليه في دفنه بالمعروف
وفي الكافي من غير تبذير ولا تقتير وفي التهذيب اذا مات الرجل
يبدأ من تركته بتكفينه وتجهيزه بالمثل والمثل ما يلبس عند
الخروج قيل في الاعياد وقيل في الجمعات والجماعات اصح
ثم الدين وانه لا يخلو اما ان يكون الكل دين المرض او كان
البعض دين الصحة والبعض دين المرض فان كان الكل
سواء لا يقدم البعض على البعض وان كان البعض دين
الصحة والبعض دين المرض يثبت بالبينة او بالمعاينة فهو
ودين الصحة سواء وفي المضمرات وسئل عمن مات وله
مال في يد اجنبي وطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت
ديون والمدعا عليه يعلم بذلك وانهم ورثته فصالح الورثة
عما عليه وفي يده عن مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم هل
يغرم لغرماء الميت فقال نعم ولا يبرأ بهذا الصلح وسئل عمن مات

مات وله في يد اجنبي مال وله ورثة ولا تركة في ايديهم وعلى الميت
ديون على من يدعي صاحب الدين وعلى من يقيم البينة على ذي اليد
بحضرة الورثة فينفذ وصايا من ثلث ماله وفي الفرائض
الجامعي ثم ينفذ وصاياه من ثلث ما يبقى بعد الكفن والدين
م الا ان يجيز الورثة اكثر من الثلث ويقسم الباقي بين الورثة
على سهام الميراث وهذا اذا كانت الوصية بشيء بعينه فاما اذا
الوصية شايعة نحو الوصية بالثلث او بالربع لا يتقدم الوصية
الوصية على الميراث بل يكون الموصى له شريك الورثة في هذه
الصورة يزداد حقه بزيادة تركة الميت وينتقص حقه بنقصان
تركة الميت **وفي الفتاوى شرح المختار** فصل
في العصبات وهم كل من ليس له سهم مقدر ويأخذ ما بقي من سهام
ذوي الفروض واذا انفرد اخذ جميع المال وهم نوعان عصبة بالنسب
وعصبة بالسبب اما النسبية فثلاثة انواع عصبة بنفسه وهو
كل ذكر لا يدخل في نسبه الى الميت انثى واقربهم جزء الميت وهم بنوه
قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان
له ولد فقدم الابن في التعصيب على الاب فيكون مقدما على من بعده بطريق
الاولى ثم بنوهم وان سفلوا لدخولهم في اسم الولد روي عن ابي بكر
وعلي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم انهم قالوا
اقرب العصبات الابن ثم ابن الابن والاب وان كان اقرب من ابن الابن فهو
صاحب فرض مع الابن وبعده والمعتبر في الترجيح الاستحقاق بجهة
التعصيب لا بالفرض كابن الاخ لاب يرث مع الاخت لابوين وان كانت
اقرب واقوى جهة ثم اصله وهو الاب لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه
الثلث يعني الباقي للاب فثبت بذا احق بالتعصيب من الجد والاخوة ولان
من بعده يدلي به ثم الجد وفيه خلاف يأتي في بابه ان شاء الله تعالى
ثم جزء ابيه وهم الاخوة لقوله تعالى وهو يرثها ان لم يكن لها
ولد جعله اولى بجميع المال في الكلالة وهو الذي لا ولد له ولا والد
ثم بنوهم ثم جزء جده وهم الاعمام ثم بنوهم ثم اعمام الاب ثم بنوهم ثم

اعمام الجد ثم بنوهم وهكذا لانهم في القرب والدرجة على هذا الترتيب
فيكون في الميراث كذلك كما في ولاية النكاح فاذا اجتمعت العصبات
فانه يورث الاقرب فالاقرب لقوله عليه الصلوة والسلام فلاولى
عصبة ذكر ولان علة الاستحقاق القرب والعلية في الاقرب اكثر فيقدم
كما في النكاح وقد روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي صلى الله عليه
وسلم انه جعل المال للاخ لاب وام ثم للاخ لاب ثم لابن الاخ لاب وام
ثم لابن الاخ لاب وساق ذلك في العمومة ومن كان منهم لابوين اولى
ممن كان لاب لانه اقوى قرابة حيث يدلي بجهتي الاب والام لما تقدم من الحديث
ولقوله عليه السلام ان اعيان بني الاب والام يتوارثون دون بني العلات
واذا اجتمع جماعة من العصبة في درجة واحدة يقسم المال عليهم باعتبار
ابدانهم لا باعتبار اصولهم مثاله ابن اخ وعشرة ابني اخ اخر او ابن
عم وعشرة ابني عم اخر المال بينهم على احد عشر سهما لكل واحد بينهم وعصبة
بغيره وهم اربع من النساء يصرن عصبة باخوتهن فالبنات بالابن وبنات
الابن بابن الابن لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
والاخوات لاب وام باخيهن والاخوات لاب باخيهن لقوله تعالى
وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين وعصبة مع غيره
وهم الاخوات لابوين او لاب يصرن عصبة مع البنات وبنات الابن لما تقدم
من حديث ابن مسعود ولقوله عليه السلام اجعلوا الاخوات مع
البنات عصبة مثاله بنت واخت لابوين واخ او اخوة لاب
فالنصف للبنت والنصف للاخت ولا شيء للاخوة لانها لما صارت
عصبة صارت كالاخ من الابوين وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة
مولى امهما لانه لا اب له والنبي صلى الله عليه وسلم الحق ولد الملاعنة
بامه فصار كشخص لا قرابة له من جهة الاب فيرثه قرابة امه
ويرثهم فلو ترك بنتا وامّا والملاعن فللبنت النصف وللام
السدس والباقي يرد عليهما كان لم يكن له اب وكذلك لو كان معهما
زوج او زوجة اخذ فرضه والباقي بينهما فرضا وردا ولو ترك امه
واخاه لامه وابن الملاعن فللام الثلث وللاخ لامه السدس و

والباقي رد عليهما ولا شيء لابن الملاعن لانه لا اخ له من جهة الاب
ولقيتما ولد ابن الملاعنة ورثه قوم ابيه وهم الاخوة ولا يرثونه قوم
جده وهم الاعمام واولادهم وبهذا يعرف بقية مسائله وهكذا ولد الزنا
الا انهما يفترقان في مسئلة واحدة وهو ان ولد الزنا يرث من توامه
ميراث اخ لام وولد الملاعنة يرث التوام ميراث اخ لاب وام
واما العصبة بسبب المعتق وهو عصبة بنفسه ثم عصبته على ما ذكرنا
من الترتيب وهو اخر العصبات لان عصوبتهم حقيقية وعصوبته
حكمية قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ولانه احياه معنى بالاعتاق
فاشبه الولادة **وفي الفتاوى الخلاصة** في ولاء العتاقة
وفي نسخة الصدر الشهيد من الفرائض المعتق لا يرث من المعتق اما
المعتق فيرث من المعتق ولو مات المعتق عن عصبة من جهة النسب
وعن معتق فالمال كله للعصبة من جهة النسب ولا شيء للمعتق ولو مات
عن صاحب فرض وعن معتق فلصاحب الفرض فرضه والباقي للمعتق
ولو مات عن معتق لا غير فالمال كله للمعتق والولاء لا يورث فيكون الولاء
لاقرب عصبة المعتق **مثاله** اذا مات المعتق عن ابن وبنت فالولاء
كله للابن ولو مات عن بنت لا غير فالولاء لبيت المال وفي فرائض الامام
عبد الواحد الشهيد رحمه الله في زماننا يعطى لبنت المعتق لان بيت المال
صار في يد الظلمة وعند ابرهيم النخعي الولاء كالملك وهكذا روى
عن ابي يوسف رحمه الله ولو مات بعض عصبة المعتق فالولاء لاقرب عصبة
المعتق **مثاله** مات المعتق عن ابنين ثم مات احد الابنين عن
ابن فالولاء لابن الميت لا لابن ابن الميت الوارث من المعتق من
هو اقرب الناس عصبة من المعتق فينظر عند موت المعتق انه
لو كان حيا في هذه الحالة ومات من كان عصبة فيرث منه حتى لو مات
المعتق وترك ابن المعتق واباه فالميراث للابن وعند ابي يوسف رحمه الله
سدس الولاء للاب والباقي للابن كل مملوك عتق على مالك ما لكه
فولاؤه له لا يتحول عنه قط **مثاله رجل** زوج امته من عبده
ثم اعتقت الامة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثم اعتق

الاب لا يجر ولاء الولد الى نفسه لانه عتق على ملك معتق الامة
ولو جاءت بالولد لتمام ستة اشهر فصاعدا جر ولاء الولد الى نفسه
ولو اعتق الجد لا يجر ولاء النافلة ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه
ويكون ولاؤه له مثاله بنتان اشترت احديهما اباهما عتق عليها
فان مات الاب فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للمشترية بحكم الولاء
وفي الفتاوى الصغرى الميراث لمعتق الاب وورثته لا لمعتق
الام وورثتها فان كان الاب عبدا حيا او ميتا وله امة فعتقت
فالميراث لمعتق الامة لان الاب ليس من اهل الولاء عصبة المعتق
يرث المعتق اما عصبة عصبة المعتق اذا لم يكن عصبة المعتق
لا ترث المعتق بيانه امراة اعتقت عبدا وماتت وتركت
ابنا وزوجا ثم مات المعتق الميراث كله لابن المعتقة ولو مات الابن
وترك الاب الذي هو زوج المعتقة ثم مات المعتق لا يرث الاب
وان كان عصبة عصبة المعتق لانه عصبة الابن والابن عصبة المعتقة
لكن لما لم يكن الزوج عصبة المعتقة لا يرث معتق المعتق وان كان
يرث مثاله رجل اعتق مملوكا واعتق المعتق اخر واعتق
الثاني اخر ثم مات المعتق الاخير وترك عصبة المعتق الاول
لا غير يرث منه وان كان هذا في صورة عصبة عصبة المعتق
لان المعتق الاول جر ولاء هذا الميت فصار مولى له ثم يرث عصبة
معتق الاول لقيامه مقام مورثه والله اعلم
وفي الفتاوى من الفرائض قوله ومن جهل اي ومن
جهل تاخر موته عن موت غيره لا يرثه كما لو مات اثنان ممن يجري التوارث
بينهما بنحو غرق او حرق او تحت هدم او في بلاد غربة او وجدا مقتولين
في معركة وجهل تاخر موت احدهما عن الاخر ويتصور في مسئلة خمس
صور كما في الجمعتين والنكاحين احدها ان يعلم سبق موت احدهما
ويعلم عين السابق ولا يلتبس السابق وحكمها ظاهر الثانية ان يعلم
السبق وعين السابق ثم يلتبس فيتوقف الميراث حتى يتبين
او يصطلح ورثتهما لان التذكر غير مايوس منه الثالثة ان يعلم

السبق ولا يعلم عين السابق الرابعة ان يعلم وقوع الموتين معا
الخامسة ان لا يعلم السبق ولا المعية ففي هذه الصور الثلاث لا يورث
احدهما من الاخر بل يجعل مال كل واحد منهما لورثته الباقين ويجعل
الاخر كان لم يكن لان توريث احدهما من الاخر فقط تحكم وتوريث كل
منهما من الاخر خطاء يقينا لانهما ان ماتا معا فقد ورث ميت من
ميت وان ترتبا في الموت فقد ورث من تقدم موته ممن تاخر
قوله وقد علم ان المفقود الذي انقطع خبره وجهل حياته اما في
سفر او حضر او في قتال او عند انكسار سفينة او غير ذلك اذا كان له
مال حاضر لم يقسم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته بقيام بينة عليه او يحكم
حاكم به بعد مضي مدة يعلم او يغلب على الظن ان مثله لا يعيش اكثر منها
ثم ان قسم ماله بالقاضي بعد تيقن الحكم بالموت وان ارادت الورثة
الاقتسام بانفسهم فلا بد من حكم حاكم بموته لانه في محل الاجتهاد
ويقسم ماله على ورثته الموجودين عند حكم الحاكم فحينئذ يجوز نكاح زوجته
ايضا والمنع على الحد به مخصوص بما قبل هذه الحالة قوله وقبله
اي وقبل الحكم بموت المفقود ان مات له قريب حاضر نظر ان لم يكن الاخ محجوبا بالمفقود
يوقف الى ان يتبين انه كان حيا عند موت الحاضر او ميتا وان كان
له غيره يوقف في نصيب المفقود واحدا في حق كل من الحاضرين باسوء
الاحوال واليه الاشارة بقوله بعد مسائل باسوء الاحوال فانه
يتعلق بجميع المسائل التي قبله الى مسئلة المفقود فعلى هذا من يسقط
المفقود لا يعطى شيئا الى ان يتبين حاله ومن ينتقص حقه بحياته
يقدر في حقه حياته ومن ينتقص حقه بموته يقدر في حقه موته
ومن لا يختلف نصيبه بحياته وموته يعطى نصيبه الامثلة زوج مفقود
واختان لاب وعم حاضرون فان كان حيا فللاختين اربعة من سبعة
ولا شيء للعم وان كان ميتا فلهما الثلثان من ثلثه والباقي للعم فيقدر
في حقهم حياته اخ لاب مفقود واخ لابوين وجد حاضران كان حيا حصل الاخ
من الابوين الثلثان وللجد الثلث وان كان ميتا فالمال بينهما بالسوية
فيقدر في حق الجد حياته وفي حق الاخ موته حتى لا ياخذ الا النصف

ابن مفقود وبنت وزوج حاضر ان للزوج الربع بكل حال فيعلم البد
قوله ونصيب الاسير اي ووقف نصيب الاسير المنقطع خبره باسوء الاحوال
كما في المفقود فانه في معناه وكذلك توقف نصيب المحتاج الى القائف
وذلك عند اشكال الحال في الولد بان وطئ اثنان فصاعدا بامراة
بالشبهة فاتت بولد يمكن ان يكون من هذا ومن هذا وتداعى
اثنان فصاعدا مجهولا فانه لا يلحق بهما جميعا بل يعرض
على القائف فلو مات في زمان الاشكال احد الواطئين او المتداعيين
توقف نصيبه ويؤخذ في نصيب كل من يرث معه لو ثبت نسبه
باسوء الاحوال كما مر **وفي تسديد الفرائض من شروح متن الفرائض** فصل في المرتد اذا مات الرجل المرتد على ارتداده او قتل
او لحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاقه فما اكتسبه في حال اسلامه فهو لورثته
المسلمين وما اكتسبه في حال ردته يوضع في بيت المال هذا الحكم عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما الكسبان جميعا لورثته المسلمين وعند الشافعي رحمه الله الكسبان
جميعا يوضع في بيت المال ففي احد قوليه بطريق انه فيء وقوله الاخر بطريق
انه مال ضائع نص المزني على مذهبه في المختصر لابي يوسف ومحمد رحمهما الله
ان المرتد يجبر على رده الى الاسلام فيحكم عليه في حق ورثته باحكامه فكلا
الكسبين ملك له ولهذا يقضي منهما ديونه مع الاختلاف في كيفية القضاء فكلاهما
للورثة ولابي حنيفة رحمه الله الفرق بين كسبيه بان حكم موته
يستند الى وقت ردته لانه صار هالكا بالردة فيمكن اسناد التوريث
فيما اكتسبه في زمان اسلامه الى قبيل ذلك الوقت لانه كان موجودا في
ملكه فحينئذ فيكون توريثا للمسلم من المسلم ولا يمكن فيما اكتسبه في حال
ردته ان يستند توريثه الى زمان اسلامه اذ لم يكن موجودا ملكه في
ذلك الزمان فلو قضي به لوارثه لكان توريثا للمسلم من الكافر فلا يجوز
وما اكتسبه بعد اللحوق بدار الحرب فهو فيء بالاجماع لانه اكتسبه وهو
من اهل الحرب والمسلم لا يرث من الحربي وكسب المرتدة جميعا اي سواء
اكتسبها في اسلامها او في ردتها قبل اللحوق بدار الحرب لورثتها المسلمين
بلا خلاف بين اصحابنا رحمهم الله وذلك لان المرتدة لا تقتل عندنا بل تحبس حتى

حتى تسلم او تموت لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء وايضا الاصل
تاخير العقوبة الى دار الجزاء وانما عدل عنه في الرجل لدفع شر ناجز يتوقع
منه وهو الحراب بخلاف المراة واذا لم تزل بارتدادها عصمة نفسها لم تزل عصمة
مالها فكل واحد من الكسبين ملكها فهو لورثتها الا انه لا ميراث منها
لزوجها لانها بفعل الردة قد بانت منه ولم تصر مشرفة على الهلاك فلا يكون
كالفارة المريضة واذا لحقت بدار الحرب زالت عصمتها في نفسها لانها تسترق
والاسترقاق اتلاف حكما فيزول عصمة مالها ايضا ذكره الامام السرخسي في شرح
سير الصغير وذكر في شرح سير الكبير ان الذمي اذا نقض العهد ولحق
بدار الحرب كان الحكم فيه كالحكم في المسلم الذي ارتد ولحق وذلك لانه من اهل
دارنا فيجري عليه احكام المسلمين واما المرتد فلا يرث من احد لا من مسلم
ولا من مرتد مثله لانه جان بارتداده فلا يستحق الصلة الشرعية التي هي
الارث بل يحرم عقوبة كالقاتل بغير حق وايضا المرتد لا ملة له لان ما انتقل
اليها لا يقر عليها ويعتبر في الميراث الملة وهو نظير الحكم في نكاحه فليس
للمرتد ان يتزوج مسلمة ولا كافرة اصلية ولا مرتدة لان النكاح يعتمد الملة
ولا ملة له وكذلك المرتدة لا ترث من احد لانها ليست ذات ملة الا
اذا ارتد اهل ناحية باجمعهم فحينئذ يتوارثون اي يرث بعضهم من
بعض لان دارهم صارت دار حرب لظهور احكام الكفر فيها فيقتل رجالهم
ويسبى نساؤهم وذراريهم كما فعل ابو بكر رضي الله عنه ببني حنيفة فانه
عليهن سبيهم جارية فولدت له محمد بن حنيفة وسبى علي رضي الله عنه
ذرية بني حنيفة لما ارتدوا ثم باعهم من مصقلة بن هبيرة بمائة الف
درهم واختلف الروايات في ان اي وارث يعتبر في قسمة مال المرتد فروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله ان من كان وارثه وقت ردته وبقي
الى موت المرتد فانه يرث ولا ميراث لمن مات بعد ذلك حتى لو اسلم
بعض قرابته بعد ردته او ولد له من علوق حادث بعد الردة لم يرث
منه وروى ابو يوسف رحمه الله عنه انه يعتبر وجود الوارث وقت
الردة ثم لا يبطل استحقاقه بموته قبل المرتد بل يكون ميراثه لورثته وروى محمد
رحمه الله عنه وهو الاصح انه يعتبر من كان وارثا له حين قتل او مات

سواء كان موجودا حال ردته او حدث بعدها **وفي الفتاوى التاتارخانية رجل** مات وترك اولاد الاخ لام واولاد
العمة ذكر الخجندي انه لا شيء لاولاد العمة والمال بين اولاد الاخ لام
على السواء قال وروي عن ابي يوسف رحمه الله ان المال بين الاخوة للذكر
مثل حظ الانثيين وسمعنا باحامد رحمه الله يقول كنت عند الحلواني
مع استاذك عبد الرحيم العتابي المرومي فسأله عن الجداب الام
وعن بنت البنت فقال يقدم الجد على بنت البنت وفيه روايتان الا
ان الفتوى على ما ذكرنا سئل الخجندي عن امرأة ماتت عن اب وزوج
فاشترى الاب لها كفنا وتابوتا وما يكون للميت عن مال نفسه
هل له ان يطلب من تركة ابنته فقال له ان يطلب من تركتها
وسئل ايضا عمن مات وترك اولاد ابن الخال واولاد ابن العمة
كيف يقسم الميراث بينها فقال الثلث لاولاد ابن الخال
والثلثان لاولاد ابن الميت وسئل ايضا عن بنت الخال
وابن ابن الخال واولاد ابن العمة ذكورا واناثا كيف
يقسم الميراث فقال المال لبنت الخال ولا شيء لاولاد
ابن العمة ولا ابن ابن الخال وسئل ايضا عمن له
ام ولد زوجها من اجنبي فولدت من الزوج
اولادا ثم مات الزوج هل يرث اولادها من الاب
ام لا فقال لا والله اعلم
بالصواب
وقد وقع الفراغ من تأليفه في يوم الاربعا من سلخ شعبان المعظم
سنة ست وخمسين والف وقد كانت البداية في يوم الاربعا
من جمادى الآخرة سنة خمس وخمسين والف

